

IV. 8. c. 427.

~~VIII. 1. 2. 3.~~

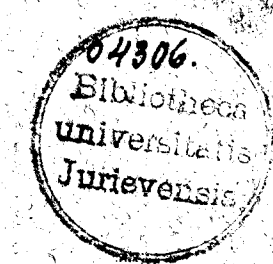
В. А. Овчинниковъ.

Доцентъ Императорскаго Варшавскаго Университета.

Къ ученію
О ПОСОЛЬСКОЙ
неприкосновенности.

Обзоръ литературы вопроса о неприкосновенности посла, совершившаго преступленіе въ мѣстѣ миссіи, за время отъ Конрада Бруна до Гуго Гроція.

858



ВАРШАВА.

Типографія Варшавскаго Учебнаго Округа.

Кол. 50 к. 1915.

23
16465

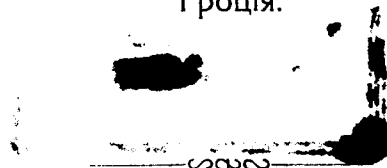
IV. G. c. 427.

В. А. Овчинниковъ.

Доцентъ Императорскаго Варшавскаго Университета.

Къ ученію
О ПОСОЛЬСКОЙ
неприкосновенности.

Обзоръ литературы вопроса о неприкосновенности посла, совершившаго преступленіе въ мѣстѣ миссіи, за время отъ Конрада Бруна до Гуго Гроція.



04306

ВАРШАВА.

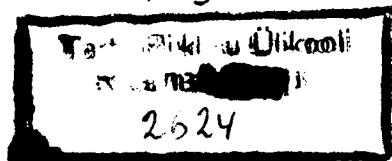
Типографія Варшавскаго Учебнаго Округа.

1915.

Печатано по распоряженію Совѣта Императорскаго
Варшавскаго Университета.

Ректоръ: засл. проф. С. И. Вѣховъ.

Ч-Гр А



Предисловіе.

Составляя настоящее изслѣдованіе, его авторъ ставилъ для себя задачей дать систематическій обзоръ литературы XVI-го и начала XVII-го в. в., посвященной вопросу о неприкосновенности посла въ случаѣ совершенія имъ преступленія въ мѣстѣ и во время своей миссіи. Весь относящійся сюда матеріалъ онъ умѣстилъ въ трехъ главахъ и заключилъ (*).

*) при этомъ, разсмотрѣнію нѣкоторыхъ предварительныхъ вопросовъ, относящихся до темы (появленіе постоянныхъ посольствъ; развитіе литературы посольскаго права въ связи съ этой перемѣной въ области международноправовыхъ отношеній; способъ постановки вопроса о неприкосновенности—независимости посла въ литературѣ эпохи; наиболѣе важныя работы новѣйшаго времени, затрогивающія проблему, изслѣдуемую авторомъ, и пр.), посвящено еще и особое Введеніе (стр. 1—12). Подобныя же Введенія, заключающія въ себѣ краткую

Первая изъ этихъ главъ (стр. 13 — 57) занята характеристикой тѣхъ двухъ рѣшеній вопроса о неприкосновенности, которыя намѣчались за время до Гроція и которыя, въ общемъ и цѣломъ, сводились къ тому, что посолъ или объявлялся подчиненнымъ, въ соотвѣтствующихъ обстоятельствахъ, вѣдѣнію мѣстной власти (мнѣніе большинства литературы), или же такъ былъ именно изъять изъ-подъ него.

Идущая слѣдомъ за этой *вторая* глава (стр. 60—90) занимается однимъ, особо частымъ въ ту пору, о какой идетъ рѣчь, видомъ посольскихъ преступленій, — заговоромъ, составленнымъ посломъ среди тѣхъ, куда онъ былъ аккредитованъ. Не одно, впрочемъ, то обстоятельство, что заговоръ, такъ сказать, характеризовалъ дипломатическіе нравы эпохи, заставило подробнѣе остановиться на разсмотрѣніи и судьбы посла — заговорщика, какъ она рисовалась литературѣ посольскаго права изучаемаго времени. Причиной послужило, скорѣе, нѣчто иное: при обсужденіи того, какъ же слѣдовало по праву поступить съ посломъ — заговорщикомъ, наши писатели только углубляли свои теоріи посольской неприкосновенности, оспаривали справедливость противныхъ мнѣній, повѣряли правильность своихъ и проч.

характеристику содержанія главы, идущей далѣе, предшествуютъ и 2-ой (стр. 58—59) и 3-ей главѣ (стр. 91—93) изслѣдованія.

Все это придавало лишь живости изложенію ими своихъ взглядовъ на посольскую неприкосновенность въ конкретныхъ обстоятельствахъ дѣлъ о заговорѣ и требовало особаго къ себѣ вниманія, тѣмъ болѣе, что, обсуждая соотвѣтствующіе процессы, нѣкоторые, по крайней мѣрѣ, авторы были не прочь допустить вмѣшательство въ дѣло разбора и того лица, которое послало отъ себя къ другому посла, виновнаго затѣмъ въ составленіи заговора въ мѣстѣ миссіи;—отнюдь не придерживаясь, однако, и не выставляя еще теоріи посольской экстерриториальности.

Третья глава, которую включаетъ въ себя изслѣдованіе (стр. 94 — 133), посвящена сравненію другъ съ другомъ обоихъ, отмѣченныхъ въ первой, направленій литературной мысли. Дѣло въ томъ, что анализъ этихъ направленій убѣдилъ автора изслѣдованія, что многіе (если не всѣ) мотивы, въ силу коихъ одни были склонны къ освобожденію посла отъ мѣстной власти, встрѣчаются и восприняты и тѣми, кто враждебно относился къ этой идеѣ посольской неприкосновенности въ соотвѣтствующихъ обстоятельствахъ дѣла. Какова же была судьба этихъ мотивовъ въ трудахъ тѣхъ, кто, говоря вообще, были вовсе не склонны дѣлать изъ нихъ выводы въ пользу утвержденія посольскихъ свободъ? Что стояло здѣсь на пути къ этимъ выводамъ и препятствовало торжеству либеральныхъ, въ смыслѣ признанія за посломъ полной независимости отъ мѣстной вла-

сти, идей и пр? Этими (или приблизительно этими) вопросами и занимается помянутая третья глава.

Наконецъ, небольшое *заключеніе* (стр. 134 — 139) останавливается на томъ мѣстѣ изъ труда Гуго Гроція *De jure belli ac pacis*, гдѣ этотъ, навѣкъ обезсмертившій свое имя теоріей посольской экстерриториальности, авторъ подводитъ итогъ всему, что было сдѣлано его предшественниками въ области ученія о посольской неприкосновенности. Предыдущее изложеніе теорій неприкосновенности въ XVI-мъ и въ началѣ XVII-го в. в. дало составителю настоящаго изслѣдованія смѣлость указать тѣхъ лицъ, которыхъ, можетъ быть, имѣлъ въ виду Гроцій, описывая въ сказанномъ мѣстѣ (L. II; C. XVIII, IV. 1) различныя ученія, но въ тоже время и скрывая имена ихъ создателей подъ неопредѣленными *alii, qui etc.*

Вмѣстѣ съ тѣми ссылками на сочиненіе Г. Гроція, которыя кое гдѣ были дѣлаемы выше, въ предыдущихъ трехъ главахъ, въ цѣляхъ сопоставленія Гроціевой теоріи экстерриториальности съ теоріями предшествующихъ авторовъ, указанное заключеніе представляетъ изъ себя единственный отдѣлъ работы, который касается взглядовъ самого этого писателя на изучаемую привилегію посольской неприкосновенности. Конечно, это немного, если принять во вниманіе, сколь ве-

лика была важность (и въ теоріи, и въ жизни) того ученія, о которомъ сейчасъ идетъ рѣчь! И, тѣмъ не менѣе, составитель настоящаго изслѣдованія сознательно уклонился отъ систематической передачи и анализа доктрины голландскаго мыслителя, предпочитая посвятить свой трудъ и время скорѣе почти забытымъ теперь теоріямъ, чѣмъ заниматься уже общеизвѣстной.

Впрочемъ, обойти почти полнымъ молчаніемъ эту послѣднюю ему казалось тоже не совсѣмъ удобнымъ и потому въ концѣ работы, среди другихъ Приложеній къ ней, онъ далъ, во 1-хъ, извлечение изъ „*L'ordre, formalité et instruction judiciaire*” французскаго юриста Петра Эйро (ту часть этого сочиненія, гдѣ Эйро говоритъ о послахъ*); а, во 2-хъ, представилъ и переводъ XVIII-ой главы II-ой книги „*De jure belli ac pacis*” Г. Гроція**).

*) такое извлечение сдѣлано изъ экземпляра 2-го изд. сочиненія Эйро, отъ 1598 г.; рѣдкій экземпляръ этотъ хранится въ Библіотекѣ Кенигсбергскаго Университета (К. 210).

**) здѣсь авторъ воспользовался для своихъ цѣлей тѣмъ переводомъ сочиненія Г. Гроція, который имѣется въ Рукописномъ Отдѣленіи Императорской Публичной Библіотеки (F. II. № 36) и былъ сдѣланъ въ началѣ XVIII-го в. въ Кіевской Академіи. („Гугона Грота о законахъ брани и мира три книги... Напечатана сия книга въ Амстледамѣ: 1712 году... тутже бесѣда о волномъ морѣ и собственная книжица о уравненіи, о позволительствѣ, о удобствѣ”). Тамъ, гдѣ переводчикъ явно неправильно по-

Вѣдь, духовная близость обѣихъ теорій — Эйро и Гроція—была все время такъ очевидна для автора, что онъ убѣжденъ, что стоило только сопоставить соотвѣтствующие тексты, чтобы она и проявила себя совершенно, и истинный предтеча Гроція открылся въ лицѣ именно помянутаго французскаго писателя, посвятившаго свой трудъ вопросамъ, собственно говоря, уголовного процесса и—запрятавшаго ученіе о послѣ и его привилегіяхъ среди конструкций процессуальнаго права столь удачно (или неудачно), что это ученіе осталось совершенно неизвѣстнымъ и современникамъ Эйро, да, пожалуй, мало кто зналъ его и потомъ, въ болѣе позднее время.

Сейчасъ были указаны составныя части предлагаемаго Обзора литературы посольскаго права

нялъ Гроція, авторъ далъ свой переводъ, заключая его въ скобки такого вида []. Въ нихъ же заключенъ и текстъ сочиненія Гроція, при наличности недостаточно яснаго перевода. Правописаніе подлинника сохранено; разставлены только свои знаки препинанія и отдѣлены отрицанія и предлоги. Дѣлать большія измѣненія авторъ не считалъ себя въ правѣ, не желая превращать перевода въ передѣлку; тѣмъ болѣе, что, несмотря на всѣ усилія, ему такъ и не удалось найти амстердамскаго (1712 г.) изданія сочиненія Г. Гроція; (почему во всѣхъ ссылкахъ на подлиннаго Гроція, онъ и прибѣгалъ, по необходимости, къ помощи довольно близкаго по времени изданія,— марбургскаго отъ 1734 г.).

XVI-го и начала XVII-го в. в. и особо отмѣчены два изъ Приложеній къ этому Обзору. Задача настоящаго Предисловія не выполнялась бы, однако, если-бы, при переходѣ теперь къ ознакомленію съ литературой очерченнаго періода исторіи, не были указаны, хотя въ самомъ сжатомъ изложеніи, біографіи, по крайней мѣрѣ, важнѣйшихъ изъ тѣхъ писателей, о коихъ пойдетъ рѣчь ниже. Желательность составленія такого перечня очевидна, и нѣтъ нужды говорить еще о томъ, насколько біографическія данныя въ состояніи только облегчить дѣло познанія взглядовъ того либо другаго автора, въ особенности, если извѣстныя теоретическія сужденія относятся до области, въ которой писатель выступалъ и въ роли практическаго дѣятеля...

Вотъ краткія біографіи нѣкоторыхъ изъ цитируемыхъ ниже авторовъ, съ указаніемъ и составленныхъ ими трудовъ, послужившихъ матеріаломъ для предлагаемаго Обзора:

1. **К. Брунъ (Conradus Brunus)** родился около 1490 г. въ городкѣ Кирхенѣ, въ Виртембергѣ. Изучивъ богословіе, философію и право въ Тюбингенскомъ Университетѣ и получивъ степень Doctor'a iur. utr., К. проходилъ различныя должности сначала при епископскомъ дворѣ въ Виртцбургѣ, а затѣмъ — на службѣ короля Баваріи

и др., (такъ, въ качествѣ представителя Майнцаго архіепископа, онъ участвовалъ одно время въ засѣданіяхъ Тридентскаго собора). Къ концу жизни *В.* — каноникъ города Аугсбурга, гдѣ и жилъ послѣднее время; † онъ въ 1563 году.

В. былъ извѣстенъ, въ частности, какъ большой знатокъ законовъ Германіи; біографы отмѣчаютъ также, что, по порученію императора Карла V-го, онъ редактировалъ и Уставъ Имперскаго суда отъ 1548 г. Его литературныя работы посвящены преимущественно богословію; праву—цитируемый ниже трактатъ „De legationibus libri quinque” (ed. Moguntiae, MDXLVIII), представляющій изъ себя первый по времени обзоръ всей системы посольскаго права. [Кромѣ того изъ юридическихъ же работъ *В.* не будетъ лишнимъ отмѣтить и еще одну, имѣющую ближайшее отношеніе собственно къ *уголовному* праву. Она носитъ такое названіе: De seditionibus libri sex, rationibus et exemplis ex omni doctrinarum et authorum genere locupletati... (Moguntiae, MDL). Нѣкоторыя главы изъ нея затрогиваютъ, впрочемъ, и международныя проблемы; такъ, сюда относятся 2-я глава III-ей книги (De pace et concordia), 3-ья ея же (De bello et discordia) и нѣк. др.].

2. Альберико Джентили (Albericus Gentilis, Alberico Gentili) родился въ 1552 году въ

С.-Гинезіо, небольшомъ старинномъ городѣ въ Анконѣ, гдѣ его отецъ былъ врачомъ. Двадцати лѣтъ отъ роду *Дж.*—докторъ права Университета въ Перуджѣ, затѣмъ (недолгое время)—судья въ Асколи. Въ 1579 г. онъ оставляетъ вмѣстѣ съ отцомъ (и младшимъ братомъ Сципіономъ, впослѣдствіи профессоромъ римскаго права въ Альторфѣ) Италію, чтобы уже съ 1580 г. прочно поселиться въ Англіи. Причиной, побудившей его и его отца покинуть родину, послужило исповѣданіе ими протестантства, что могло повлечь за собою ихъ преслѣдованіе со стороны Инквизиціи.

Въ Англіи изгнаннику удалось устроиться, благодаря, между прочимъ, скоро же завязавшемуся прочному знакомству съ Робертомъ Дудлей, канцлеромъ Оксфордскаго Университета, съ рекомендаціями котораго *Дж.* 14-го янв. 1581 г. былъ признанъ Совѣтомъ Университета въ Оксфордѣ въ степени доктора права („...ut Alb. Gentilis Doctor Iuris Civilis Perusii creatus, sit eodem loco et gradu hic apud nos, quo est Perusii”). Въ 1584 г. *Дж.*, какъ и Отманъ, былъ запрошенъ по дѣлу Мендозы и въ слѣдующемъ году, подробно развивъ свое мнѣніе, выпустилъ въ свѣтъ De Legationibus, съ посвященіемъ этого трактата Ф. Сиднею, племяннику своего покровителя.

Осенью 1586 года мы встрѣчаемъ *Дж.* въ свитѣ англійскаго посла Г. Паллавичини, отправленнаго королевой ко двору Саксоніи; по возвра-

щеніи оттуда, съ 8-го іюня 1587-го г., онъ занимаетъ кафедру гражданскаго права въ Оксфордскомъ Университетѣ (свободную со смертью Griffin'a Lloyd'a), какъ professor regius ordinarius juris civilis. Съ этого времени Дж. уже навсегда поселяется въ Англіи, занимаясь, среди научныхъ работъ, иногда также и адвокатской практикой. [Въ качествѣ адвоката, онъ, м. пр., не разъ выступалъ предъ англійскими судами за счетъ и по порученію правительства Испаніи. См. его *Hispanicae advocacionis Libri duo*, изд. его братомъ Сципіономъ въ 1613 г.].—Умеръ Дж. въ Оксфордѣ въ 1608 г.

Списокъ ученыхъ трудовъ Дж. весьма обширенъ*); въ дальнѣйшемъ, кромѣ помянутыхъ *De Legationibus Libri tres* (давно уже нуждающихся въ новомъ изданіи) и *Hispanicae advocacionis Libri duo*, цитируются его классическое сочиненіе *De jure belli Libri III* (первое изд. 1588 г.) и *In titulos Codicis Si quis Imperatori maledixerit, Ad legem Iuliam maiestatis, Disputationes Decem.* (Hannoviae; MDCVII).

*) ср. Programma van het Stedelijk Gymnasium te Groningen voor het jaar 1867—1868, waarbij gevoegd is eene verhandeling, getiteld: Commentatio de Alberico Gentili, Grotio ad condendam juris gentium disciplinam viam praeaeunte, door W. A. Reiger, Iuris utr. Doct.; p. 7—8.

3. П. Эйро (Pierre Ayrault, Petrus Aerodius), род. въ Анжерѣ въ 1536 г., получилъ общее образованіе въ Парижѣ, а затѣмъ специально изучалъ права въ Тулузѣ и *Бургѣ* (гдѣ въ то время преподавалъ знаменитый романистъ Куяцій). Получивъ степень бакалавра, Э., двадцати одного года, вернулся на родину и тамъ сдѣлался извѣстнымъ по своему краснорѣчію и образованности адвокатомъ. Скоро, впр., онъ смѣняетъ Анжеръ на Парижъ, гдѣ тоже пріобрѣтаетъ славу крупнаго судебного оратора, выступивъ, м. пр., въ одномъ процессѣ (1564 г.) Университета съ лезуитами противъ этого могущественнаго ордена (чего лезуиты такъ и не забыли, совративъ въ послѣдствіи въ свою общину его сына и отравивъ такимъ образомъ конецъ жизни Э.).

Къ срединѣ 60-хъ годовъ XVI-го ст., вернувшись обратно изъ Парижа въ Анжеръ и купивъ тамъ мѣсто *Lieutenant criminel*, Э. на этотъ разъ уже окончательно поселяется у себя дома. † Э. въ 1601 г., 65 лѣтъ отъ роду. Э. оставилъ довольно трудовъ по вопросамъ права*). Далѣе нами цитируются слѣдующія его сочиненія:

Petri Aerodii iudicis Quaestionum... decretorum lib. VI. Parisiis, 1573.

*) между прочимъ, печальная исторія съ сыномъ побудила его составить и цѣлую книгу *De jure patrio* въ защиту своихъ правъ.

Petri Aerodii Quaestoris Andegavi Rerum ab omni antiquitate iudicatarum Pandectae. Parisiis, MDLXXXVIII; (между прочимъ: титулъ изъ этого сочиненія *De Legationibus* [X, tit. XV] почти цѣликомъ приведенъ въ работѣ В. Э. Грабаря *De Legatis et Legationibus Tractatus Varii*; p. 106 — 111).

L'ordre, formalité et instruction judiciaire, dont les anciens Grecs et Romains ont usé ès accusations publiques... conferé au stil et usage de nostre France... Par Pierre Ayrault.. Edition seconde.. A Paris.. MDXCVIII.

4. К. Паскаль (Carolus Paschalius [Ch. Paschal, Pasquale.]), итальянецъ родомъ (род. въ 1547 году въ Пьемонтѣ), затѣмъ, — поселившись во Франціи, гдѣ (въ Парижѣ) получилъ и свое образованіе, — принявшій французское подданство. Въ 1576 г., по порученію Генриха III-го, II. ѣздилъ въ Польшу за драгоценностями, покинутыми этимъ королемъ тамъ во время оставленія имъ Польскаго Королевства. Выполнилъ онъ свою миссію блестяще и былъ щедро награжденъ Генрихомъ. При Генрихѣ IV-мъ, въ 1589 г., II. былъ снова командированъ (на этотъ разъ — въ Англію) съ просьбой о поддержкѣ у королевы Елизаветы Франціи; здѣсь старанія его также увѣнчались успѣхомъ. Пробывъ, по возвращеніи, недолгое время въ должности генеральнаго адвоката (*avocat géné-*

ral) въ парламентѣ въ Руанѣ, онъ потомъ много сдѣлалъ для умиротворенія провинцій, еще не соглашавшихся признавать королевской власти; въ награду за что былъ назначенъ въ 1604 г. посломъ при Lignes — Grises. Въ этой должности II. пробылъ цѣлыхъ 10 лѣтъ, посвящая свои досуги, м. пр., изученію древнихъ авторовъ. Уже отозванный въ 1614 г. въ Парижъ, чтобы занять мѣсто въ Государственномъ Совѣтѣ, онъ тяжело занемогъ, отказался отъ всѣхъ дѣлъ и провелъ остатокъ своихъ дней († 25 декабря 1625 г.) въ совершенномъ уединеніи.

Паскаль работалъ въ разныхъ областяхъ литературы и науки; праву и, въ частности, международному имъ посвящены: [а] трактатъ *Legatus*, выдержавшій большое число изданій (первое относится къ 1598 г.), а также (отчасти) и [в] его исторія своего посольства въ страну Гризовъ *Legatio Rhoetica, sive Relatio eorum quae intra decennium in Rhoetia acciderunt*, 1620.

5. Ж. Отманъ (Jan Hotman Sieur de Villiers), сынъ Фр. Отмана, знаменитаго французскаго юриста, родился въ Лозаннѣ въ 1552 году. Изучивъ право*), О. провелъ сначала около пяти

*) О. имѣлъ степень доктора правъ Университета

лѣтъ въ Англіи, состоя на службѣ у гр. Лейчестера; затѣмъ служилъ при дворѣ короля Франціи и не одинъ разъ (и умѣло) участвовалъ, по порученію Генриха IV-го и Людовика XIII-го, въ переговорахъ, которые вели эти государи съ нѣмецкими протестантами. † О. 26-го янв. 1636 г.

Кромѣ цитируемаго ниже *De la Charge et Dignité de l'Ambassadeur* (ed. MDCIII. A Paris и MDCXIII. A Dusseldorp), къ праву посольства имѣетъ отношеніе еще одинъ трудъ О. — „*L'Anti-Colazon*“, гдѣ этотъ писатель защищаетъ противъ упрековъ нѣкоего анонима, что онъ будто бы заимствовалъ всѣ свои положенія для *De la Charge* изъ *Legatus* К. Паскаля...

6. Г. Кирхнеръ (Hermann Kirchner) род. въ Герсфельдѣ (когда ?); Iuris Utr. Doct.; былъ профессоромъ Исторіи, древностей и краснорѣчія въ Марбургскомъ Университетѣ. † въ 1620 г., пораженный душевной болѣзнью.

Отъ него осталось много трактатовъ по политикѣ, праву; также — рѣчей. Посольскому праву онъ посвятилъ сочиненіе „*Legatus*“ (первое

въ Валенсіи; въ 1581 г. былъ „инкорпорированъ“ въ этомъ званіи Оксфордскимъ Университетомъ.

изданіе относится къ 1604-му году); а также — разсужденіе „*De Legatis*“ въ своей „*Respublica*“ (1609 г.). [Вотъ мнѣніе проф. Грабаря о „Послѣ“ Л.: „*Hermanni Kirchneri tractatus de Legato.... post Alberici Gentilis opus de Legationibus primum locum tenere videtur*“ *].

7. Д. Арумъ (Dominicus Arumaeus), извѣстный нѣмецкій юристъ, род. въ 1579 году; съ 1600 А. — докторъ правъ Іенскаго Университета, затѣмъ и тамъ же экстраординарный, ординарный профессоръ, сеніоръ и ординаріусъ юридическаго факультета. † 24 февр. 1673 г. — Какъ человѣкомъ большихъ дарованій, Веймарскій Дворъ нерѣдко пользовался А., между пр., и для веденія дипломатическихъ дѣлъ. Для науки права, въ частности, публичнаго его значеніе характеризуетъ установившееся за нимъ прозваніе *Stammvater der Publicisten*.

Изъ многочисленныхъ работъ А. нами использована ниже только одна — *An legatus in Principem, ad quem missus est, conjurans puniri possit?* Изслѣдованіе это помѣщено въ первомъ томѣ *Dis-*

*) De Legatis et Legationibus Tractatus Varii... ed. Vladimir E. Hrabar... Dorparti Livonorum; MDCCCCV; p. IV.

cursum Academicorum de Iure Publico, выходявшихъ въ Іенѣ (1616 г.) подъ изд. А.

8. Хр. Безольдъ (Christophorus Besoldus)
род. въ 1577 году въ Тюбингенѣ; съ 1598—докторъ правъ, затѣмъ — адвокатъ при судѣ въ своемъ родномъ городѣ и тамъ же профессоръ съ 1610 г. Перейдя въ 1630 г. въ католичество, Б. покинулъ въ 1635 г. кафедру въ Тюбингенскомъ Университетѣ и въ теченіи двухъ лѣтъ потомъ (1636—38) читалъ Кодексъ и публичное право въ Ингольштатѣ. † 15 сент. 1638 г.—Б. много писалъ и оставилъ послѣ себя массу работъ по богословію, публичному и частному праву и процессу. Къ посольскому праву ближайшее отношеніе изъ его работъ имѣютъ слѣдующія: (а) *Christ. Besoldi IC.... Specilegia politico luridica De Legatis, De Sessionis praecedentia, ac item De Pacis Iure deque Arcanis Rerumpublicarum. Argentorati... MDCXXIV*; и (б) *De Legatis, et item de Republica augenda. Collegii Politici... Classis Posterior... Tubingae; MDCXVI*.

9. Ф. Марселеръ (Fridericus de Marselaer),
бельгійскій писатель, родился въ Антверпенѣ въ 1584 г., изучалъ право и литературу въ Лувенѣ

и посѣтилъ Италію. Почти полвѣка М. выполнялъ различныя должности на службѣ г. Брюсселя. † въ 1670 г.

Кромѣ цитируемаго ниже трактата *Legatus* (первое изд. его относится въ 1618 г., когда М. выпустилъ въ свѣтъ соч. *Κηρύχειον, sive Legationum Insigne*), ему принадлежитъ еще одна (на этотъ разъ, философская) работа: *Legatio mentis ad Deum, operis de Legato parergon; Brux., 1664 г.*

10. А. Сунига (Don-Iuan Antonio de Vera y Zuñiga [Çuñiga]), историкъ и дипломатъ, род. въ Каталоніи въ 1588 г., умеръ въ Мадридѣ въ 1658 г. Въ теченіи своей жизни онъ занималъ весьма высокія должности во внутреннемъ управленіи Испаніи, а также — былъ аккредитованъ испанскимъ правительствамъ чрезвычайнымъ посланникомъ при Венеціанской Республикѣ и другихъ государствахъ Италіи.—Его сочиненіе по посольскому праву появились въ Севильѣ въ 1621 г. подъ названіемъ *El Embaxador*; потомъ оно было переведено на французской языкъ и много разъ переиздавалось.

11. І. Шокье (Ioannes a Chokier), бельгійскій духовный писатель, род. въ Льежѣ въ 1571 г.

Получивъ степень доктора гражданского и каноническаго правъ въ Орлеанѣ, *III.* затѣмъ въ теченіи двухъ лѣтъ занимался древностями въ Римѣ. Съ 1620 года по смерть *III.*—каноникъ Льежскаго Каѳедральнаго Собора. Біографы отмѣчаютъ, что онъ былъ извѣстнымъ врагомъ кальвинизма и защитникомъ главенства Церкви надъ свѣтской властью. † въ 1656 году. *III.* оставилъ послѣ себя много трудовъ въ области Нравственнаго Богословія.

Ниже цитируется его работа по *посольскому* праву *Tractatus de Legato, Coloniae Agrippinae; MDCXXIV.*

Въ заключеніе, авторъ считаетъ своимъ пріятнымъ долгомъ выразить живѣйшую признательность Юридическому Факультету Императорскаго Варшавскаго Университета за ту поддержку, которую Факультетъ всегда ему оказывалъ, принимая ходатайства о разрѣшеніи командировокъ съ ученой цѣлью; содѣйствуя выпискѣ книгъ, въ которыхъ авторъ нуждался при составленіи своей работы; оказавъ, наконецъ, матеріальную помощь при ея напечатаніи.

Въ исторіи развитія посольскаго права врядъ ли можно найти иную, болѣе важную, эпоху, нежели вторая половина 15-го столѣтія, когда обычай¹⁾ государствъ Италіи содержать другъ у друга постоянныя посольства впервые²⁾ получилъ болѣе широкое распространеніе, и послы этихъ государствъ появились при дворахъ великихъ Державъ того времени, въ качествѣ именно *постоянныхъ* представителей монарховъ и республикъ полуострова. Причины самого настоятельнаго свойства дали ходъ дальнѣйшему развитію этого обычая³⁾, и уже съ

1) о немъ см. *Maulde-la-Clavière*, „La diplomatie au temps de Machiavel”; t. I, p. 306, 310.

2) См. *Schaube*, „Zur Entstehungsgeschichte der ständigen Gesandtschaften”, in „Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung” XB. S. 525, 528; также—*Maulde-la-Clavière*, op. c.; t. I, p. 307.

3) *Schaube*, op. c.; 542 u. flg.

конца 15-го вѣка можно встрѣтить постоянныя посольства, которыми начинаютъ обмѣниваться между собой большія государства также и средней Европы; равно какъ консолидація въ политическомъ и національномъ отношеніяхъ Испаніи, Франціи и Англіи, обусловившая собою могущественное выступленіе этихъ Державъ въ международной жизни, тоже способствовала уясненію всей той пользы, какую представляло изъ себя содержаніе именно постоянныхъ посольствъ, сблизившихъ между собою и другія болѣе мелкія государства, — въ цѣляхъ лучшаго сохраненія ихъ собственной независимости, которой угрожала политика силы, проводимая великими Державами эпохи. *Всеобщаго* распространенія институтъ постоянныхъ посольствъ достигъ, впрочемъ, нѣсколько позднѣе, — въ періодъ Вестфальскаго мира и укрѣпленія системы политическаго равновѣсія, когда стала всѣмъ до очевидности ясной необходимость быть au courant измѣненій въ отношеніяхъ участниковъ этой системы, получившей уже къ тому времени значеніе всеевропейской.

Итакъ, потребовалось почти два вѣка на преобразование учрежденія посольства и приданіе этому институту международнаго права той прочности и постоянства, какія характеризуютъ его и по сію пору; вѣка, не оставшіеся безслѣдными и въ специальной литературѣ вопросовъ посольскаго права.

Въ самомъ дѣлѣ, сколь, вообще говоря, бѣдна литература 13—15 в.в., занимавшаяся почти исклю-

чительно *папскими* легатами ¹⁾, столь же она становится богатой и разнообразной на протяженіи 16-го и 17-го! И это неудивительно, принимая во вниманіе все обиліе темъ, какое принесла съ собою новая фаза въ развитіи института посланничества, настоятельно потребовавшая выясненія хотя бы напр. того отношенія, какое должна была занять теорія къ факту зарожденія постоянныхъ посольствъ между государями ²⁾, или — тѣхъ свойствъ, какими будутъ обладать послы при новыхъ условіяхъ своей службы ³⁾. Но (и это можно сказать съ увѣренностью)

¹⁾ Объ *особомъ* характерѣ папской дипломатіи см. напр. „Handb. des Völkerrechts“ von F. v. Holtzendorff, III, 612; также — Nys „Les origines du droit international“; 361 и *Maulde-la-Clavière*, op. c.; I, 328; изъ писателей XVII-го в. — *Christ. Besold.*: is legatus (*Pontificis scil.*) proprie dici nequit; ille enim fiduciarium et vicarium, pro Pontifice suo operam praebet, et omnem dignitatem, officium, partesque muneris sui non ex Jure Legati nostri, sed ex Pontificia pragmatica (ut loquuntur) habet, eiusque potestatem in commissis provinciis, non ex jure gentium, ut verus legatus, sed ex diplomate Pontificio legem recipit, quae nunc major nunc minor. („Disputatio Juridico-Politica, de Legatis eorumque Jure“. Quam... Moderante.. Dn. *Christophoro Besoldo...* proponit... Jo. Wolfgangus Springer... Anno MDCXVII).

²⁾ См. ниже *Приложеніе*: „Постоянныя посольства и отношеніе къ нимъ писателей XVI-го и начала XVII-го в.в.“.

³⁾ О томъ, какая разница въ данномъ отношеніи между посломъ, имѣющимъ *опредѣленную* миссію, послан-

ни на чемъ такъ глубоко не отразилось въ литературѣ измѣненное положеніе вещей, какъ на вопросѣ, которому посвященъ настоящій трудъ.

Дѣйствительно, за отмѣченное время едва ли насчитается слишкомъ много ученыхъ трактатовъ, которые, занимаясь посольскимъ правомъ, не включали бы въ себя болѣе или менѣе пространныхъ разсужденій о неприкосновенности пословъ, и (что гораздо любопытнѣе) авторы которыхъ не испытывали бы на себѣ вліянія новаго положенія вещей, создавшагося въ этомъ вопросѣ благодаря тѣмъ измѣненіямъ, какія имѣли здѣсь мѣсто въ эту эпоху,

нымъ ad hoc, и постояннымъ дипломатическимъ агентомъ, см. В. Н. Александренко. „Русскіе дипломатическіе агенты въ Лондонѣ въ XVIII в.“ т. I, стр. 109 и сл. — Несомнѣнно, впрочемъ, одно, что вмѣстѣ съ появленіемъ и развитіемъ постоянныхъ посольствъ *совпало* и появленіе въ большемъ числѣ такихъ сочиненій, которыя посвящены главнымъ образомъ изображенію свойствъ идеальнаго („искуснаго“) посла. См. De Legato Libri Duo Oct. Magii; MDLXVI: „...propositum nobis est formare perfectum legatum.... fingendus est nobis hoc loco, (in praefat. l. secundi), legatus, tum optimarum artium studijs, atque omni liberali dignaque homini nobili instructus doctrina; tum etiam omnibus praeditus virtutibus, atque ornamentis“; Julii Ferretti... Consilia et Tractatus; 1562; Alb. Gentilis De Legationibus Libri tres; 1585; (вся послѣдняя книга); „Le parfait Ambassadeur“ par Don Antonio de Vera et de Cúñiga; MDCXXXV и т. д. и т. д. (Объ этихъ попыткахъ современниковъ дать образъ совершеннаго дипломата

и о какихъ мы только что говорили. А эти измѣненія отразились всего значительнѣе именно на посольской неприкосновенности.

Неприкосновенность посла восходитъ ко временамъ глубокой древности и, понимаемая въ смыслѣ специальной охраны его личности отъ насилій, всегда представляла изъ себя аксіому международной жизни¹⁾. Впрочемъ, по общему правилу, неприкосновенный посолъ еще не былъ независимъ, и, какъ увѣряютъ, ничто не мѣшало напр. въ Римѣ²⁾

см. нѣсколько ироническое замѣчаніе Ж. Отмана (Jan Hotmann) въ его „De la Charge et Dignité de l'Ambassadeur“, 1613: „comme on a dit autres—fois de la republique de Platon, que l'idée en est au Ciel, ainsi l'image parfaite d'un Ambassadeur, telle que ceux-là (Tassus, Magius, Gentilis scil.) nous l'ont figuree; ne fut jamais parmi les hommes: car ils veulent qu'il soit Theologien, Astrologue, Dialecticien, Orateur excellent sçavant comme Aristote, et sage comme Salomon“; I, 6).

¹⁾ Ср. Manuel de droit international public... par H. Bonfils.. Paris, 1912; p. 446.

²⁾ См. Pietri, „Étude critique sur la fiction d'exterritorialité“; Paris, 1895, p. 25: „A Rome.... les insultes ou les voies de fait, auxquelles on pourrait se porter contre (l'ambassadeur), sont réprimées avec une vigueur exceptionnelle, mais lui-même, s'il commet une infraction aux lois du pays, n'est nullement à l'abri de la répression...“ Вопросъ, впрочемъ, весьма споренъ, и историки, специально занимавшіеся международнымъ правомъ древности, крайне осторожны въ его разрѣшеніи; (ср. здѣсь напр. „Le droit

наказывать посла, нарушившего законы принявшего его къ себѣ государства, въ мѣстѣ деликта. Въ теченіе всего средневѣковья и вплоть до новаго времени положеніе дѣла оставалось въ принципѣ тѣмъ же самымъ, что было и раньше ¹⁾; и только такая

des gens dans les rapports de Rome avec les peuples de l'antiquité", par M. A. Chauveau: „...Il paraît même assez délicat d'indiquer dans quelles mesures les ambassadeurs et leur suite étaient soustraits aux poursuites criminelles";—также „Das antike Völkerrecht" von Sig. Cybichowski, 1907; S. 97: „Die Unverletzlichkeit... der Gesandten erstreckte sich auf die Person des Gesandten und galt schlechtin. Weitere Vorschriften gab es nicht, vor allem, weil ständige Gesandtschaften nicht existierten) Нѣтъ, однако, недостатка и въ писателяхъ, доказывающихъ полную независимость иностраннаго посла въ Римѣ какъ отъ уголовной, такъ и гражданской мѣстной юрисдикціи; (см. „The international law and custom of ancient Greece and Rome" by Coleman Phillipson; vol. I, 337; также—„Du droit des gens à Rome"... par M. Feltin, p. 78). Но даже и признавая независимость посла въ Римской Имперіи, посольскія привилегіи новаго времени связываютъ скорѣе именно съ появленіемъ постоянныхъ посольствъ, чѣмъ—съ тѣмъ, какъ дѣло обстояло раньше; (ср. „Hdb. des Völker." von F. v. Holtzendorff, III, S. 609, 616; также—„Du Conflit international au sujet des compétences pénales et des causes concomitantes au délit qui les influencent" par C. M. Tobar y Borgoño; 1910; p. 294, 297).

¹⁾ См. Pietri, ib., 26; также — „Traité théorique et pratique de droit intern. privé" par A. Weiss, V, 116: „au moyen âge et jusqu'au XVII-e siècle, la situation des ambassadeurs, presque partout encore investies de fonctions

крупная переменна въ жизни, какъ появленіе постоянныхъ посольствъ, была въ состояніи нарушить старый принципъ, придавъ ему новое значеніе.

Суть въ томъ, что постоянный посолъ, живущій неопредѣленно долгое время въ странѣ, гдѣ онъ принять, строго говоря, уже мало походилъ на довѣреннаго старыхъ временъ, приходившаго для совершенія какого нибудь одного дѣла въ границы другого государства, остававшагося тамъ во время всей своей миссіи изолированнымъ отъ общества туземцевъ (иногда такъ и просто подъ стражей) и стремившагося только скорѣе возвратиться къ себѣ домой, чтобы тамъ отдать отчетъ о дѣлѣ своему Суверену.

Постоянный посолъ новой эпохи, въ противность этому, необходимо долженъ былъ жить мѣстной жизнью; между нимъ и жителями страны само собой, конечно, устанавливались дѣловыя отношенія, завязывались связи въ свѣтѣ, дружба,—вообще все, дававшее ему чувствовать оцутительное вліяніе среды, гдѣ онъ жилъ. Какъ трудно становилось въ такихъ обстоятельствахъ сохранить послу высокое достоинство своего представительнаго характера и

purement temporaires, demeura ce qu'elle avait été à Rome. Leur inviolabilité, toujours admise en droit, sinon toujours respectée en fait, n'emportait pour eux aucune immunité de juridiction". Ср., кроме того, „Deutsches Gesandtschaftswesen in Mittelalter" von V. Menzel; 1892; S. 190.

сберечь совершенную независимость, необходимую для выполнения возложенных на него задач, при условии подчинения территориальной власти государства, при котором онъ былъ аккредитованъ! Естественный ходъ жизненныхъ событій приводилъ так. обр. къ непремѣнному выводу установленія для посла другого ряда прерогативъ, чѣмъ то была старая (—неприкосновенности), прерогативъ, благодаря которымъ посолъ именно и былъ бы освобожденъ отъ дѣйствія и влїянїя на него мѣстнаго суверенитета. Но для этого прежде всего требовалось время, и посламъ, чтобы стать не только защищенными, въ силу своей неприкосновенности, отъ насилій, а и быть подъ охраной отъ воздѣйствія самой территориальной власти, пришлось пережить немало испытаній.

Это исключительно переходное время, конечно, нашло для себя отзвукъ и въ теоріи изслѣдуемаго нами періода литературы, гдѣ тоже, какъ и въ жизни, выставлялись свои „за” и „противъ” независимости, отстаивались воззрѣнія иногда прямо противоположныя одно другому, происходила рѣшительная борьба мнѣній, подготовившая въ конечномъ счетѣ появленіе наиболѣе крайняго изъ нихъ ¹⁾.

¹⁾ — Гроція. На взаимную связь теоріи и практики см. указанія, м. проч., Nys'a (Le droit international; 1912; т. II, 420), отмѣтившаго въ другомъ мѣстѣ (ib., 415—416) и нѣкоторую консервативность авторовъ въ отстаи-

Однако, какъ бы подчасъ ни расходились далеко другъ отъ друга литературныя воззрѣнія, всѣ ихъ объединяло собой нѣчто, придававшее изслѣдуемой литературѣ особый отпечатокъ; и этимъ нѣчто былъ въ ней самый способъ постановки вопроса о независимомъ послѣ.

Въ самомъ дѣлѣ, о *независимости* собственно тогда говорили немного, скорѣе — о *неприкосновенности* посла, предпочитая оцѣнивать положеніе вещей болѣе съ точки зрѣнія ущерба, который наносился неприкосновенности тѣмъ, что посла виновнаго напр. въ совершеніи преступленія влекли въ тюрьму, чѣмъ — съ точки зрѣнія нарушенія независимости самой по себѣ; спрашивали скорѣе не о томъ, подчиненъ или нѣтъ посолъ государству его принявшему, а о томъ, распространяется ли (или нѣтъ) специальная охрана, принятая въ международномъ оборотѣ для защиты неприкосновенности посла, и на случай, если на него будетъ наложено взысканіе по суду и т. д. Такимъ образомъ, по общему правилу, въ изслѣдуемыхъ сочиненіяхъ ученіе о независимости посла сливалось съ ученіемъ о неприкосновенности, и, съ точки зрѣнія системы, „мѣстомъ предмета” ученія о независимости посла было размо-

ваніи ими зависимости посла отъ гражданской и уголовной юрисдикціи Суверена, при которомъ онъ былъ аккредитованъ.

трѣніе прерогативы его неприкосновенности. Таково то общее, что сближало между собой изслѣдуемая ученія, при всѣхъ ихъ различіяхъ въ остальномъ.

А эти различія, повторяемъ, были глубоки и серьезны, и изучить ихъ намъ казалось и своевременнымъ, принимая во вниманіе тотъ интересъ, который возбуждаетъ къ себѣ эта литература нынѣ (см. сочиненія Е. Ниса¹⁾; В. Э. Грабаря²⁾ и др.), и важнымъ, поскольку именно такимъ путемъ можетъ быть, съ нѣкоторой вѣроятностью успѣха, подготовлено рѣшеніе вопроса о *предшественникахъ Г. Гроція*, на этотъ разъ, въ области посольскаго права³⁾.

¹⁾ въ частности,—его *Les origines du droit international* (Bruxelles, Paris 1894) Ch. XIV: La diplomatie et les ambassades permanents.

²⁾ Къ работѣ этого ученаго *De Legatis et Legationibus Tractatus Varii*, вышедшей въ Юрьевѣ въ 1905 году и представляющей изъ себя подробное описаніе литературы посольскаго права за время отъ *Speculum Juris G. Durandi* по *Tractatus de Legato Io. a Chokier*, намъ придется постоянно обращаться въ дальнѣйшемъ.

³⁾ Здѣсь еще многое неясно и ждетъ рѣшенія. Возможно, что именно этимъ объясняется и то, что изслѣдователи новаго времени, говоря о предшественникахъ Гроція, просто *перечисляютъ* только всѣхъ (болѣе или менѣе) извѣстныхъ писателей по посольскому праву до Гроція; (см. *напр. Em. Vercamer*, „Des franchises diplomatiques et spécialement de l'exterritorialité; 1891; p.p. 11—14; или—*Pietri*, op. c.; 28—29). И это еще въ лучшемъ случаѣ, такъ какъ, занимаясь *содержаніемъ* того, что было

Впрочемъ, даже и безотносительно къ Гроцію, работы такихъ изъ нашихъ авторовъ, какъ Джентили, Кирхнера¹⁾; или и рядъ диссертаций, посвященныхъ животрепещущей тогда темѣ о неприкосновенности

написано перечисленными т. обр. авторами, и опираясь на недостаточно провѣренныя заключенія другихъ, они уже прямо совершаютъ ошибки; (ср. *Vercamer*, 16 (3) — о К. Брунѣ; или—заключенія о томъ же писателѣ у *Maulde-la-Clavière*, op. c.; t. II, p. 37). — Взгляды нѣкоторыхъ изъ авторовъ даютъ, при этомъ, поводъ только къ особо противорѣчивымъ истолкованіямъ. Таково *напр.* ученіе Джентили о судѣ надъ посломъ; (ср. о немъ хотя бы *H. Harburger'a* „Der strafrechtliche Begriff „Inland“ und seine Beziehungen zum Völkerrecht und Staatsrecht“; 1882; S. 177: „Gentilis... vindicirt die von einem Gesandten gegen den Staat, bei welchem er in dieser Eigenschaft beglaubigt ist, unternommenen Staatsverbrechen der Jurisdiction des letzteren“ — съ одной, и „Les fondateurs du droit international“.. Avec une introduction de *A. Pillet*; 1902; p. 72: „pour ses délits (l'Ambassadeur)... ne saurait être soumis à la loi et aux tribunaux crimineles locaux. Même s'il conspire...“ — съ другой стороны).

¹⁾ „Son ouvrage... n'a guère d'importance“ говоритъ Нисъ про „Посла“ этого нѣмецкаго ученаго; (см. „*Les Origines*“, 357). Оцѣнка, сказать кстати, не совсѣмъ вѣрная, если принять во вниманіе и то, что сочиненіе Кирхнера пользовалось, судя по ряду изданій, большимъ пространеніемъ въ публикѣ, и то, что на него обычно ссылаются въ позднѣйшей литературѣ. [Значеніе К. правильно охарактеризовано, впрочемъ, у В. Э. Грабаря; *De Legatis etc.*, p. IV].

посла—заговорщика, представляют, по всѣмъ даннымъ, интересъ и въ смыслѣ отраженія нравовъ эпохи въ области дипломатическихъ сношеній государствъ XVI-го и начала XVII-го в.в., и просто по тому богатству теоретическаго матеріала, какое онѣ въ себя включаютъ.

Глава 1-ая.

Неприкосновенность посла, понимаемая въ смыслѣ его права на чрезвычайную защиту своей личности ¹⁾, всегда сопровождала собою носителей дипломатическихъ функций ²⁾, и уже съ древности можно прослѣдить, какъ этотъ правовой принципъ находилъ для себя осуществленіе на протяжении вѣ-

¹⁾ См. *Pradier-Fodéré*, „Cours de droit diplomatique“; 1899; т. II, р. 12: „L'inviolabilité, c'est la sûreté absolue, complète; c'est le droit à la protection la plus vigilante, la plus efficace...”—Изъ болѣе старыхъ авторовъ неприкосновенность хорошо и подробно описываетъ напр. *R. de Sa Valle* въ своихъ „Des agents diplomatiques“; 1875; 136—138.

²⁾ Cp. „Die Gerichtsbarkeit über fremde Staaten und Souveräne“. Von *Dr. Edgar Loening*; 1903; S. 1: „Zu den ältesten und fundamentalen Grundsätzen des Völkerrechtes gehört der Satz, dass Gesandte unverletzlich sind“.

ковъ. Изслѣдуемый періодъ исторіи не представляетъ изъ себя исключенія, и даже, касаясь именно XVI-го вѣка, „on demeure frappé du respect que la législation et la coutume accordaient aux fonctions diplomatiques” ¹⁾. Тоже, если только еще не съ большимъ основаніемъ, можно сказать и про *литературу* эпохи,—писателей, единодушно признававшихъ за послами право неприкосновенности ²⁾. Конечно, при этомъ немалую роль сыграли положенія римскаго и каноническаго правъ.

Дѣйствительно, первое формальнымъ образомъ провозгласило неприкосновенность посла ³⁾; это же, со своей стороны, сдѣлало и каноническое, вводя въ *опредѣленіе* права народовъ начало уваженія посольской неприкосновенности ⁴⁾; но, опираясь въ своихъ сужденіяхъ напр. о наказаніи лицъ, обидѣвшихъ

¹⁾ См. *Pradier-Fodéré*, op. c.; t. II, p. 3.

²⁾ Объ авторахъ непосредственно предшествующаго изучаемому періоду времени и ихъ взглядахъ на неприкосновенность см. *Maulde-la-Clavière*, op. c.; t. II, p. p. 31—32; также—*V. Hrabar*, op. c.; p. p. 21, 23, 26, (гдѣ, въ частности, приведено мнѣніе объ этомъ предметѣ *Bernardi de Rosergio*, писателя XV-го столѣтія); 46—52 (со многочисленными сужденіями о неприкосновенности *M. Garrati*, автора тоже XV-го стол.; 59—61 (Pars II, Quaestio V Tractati de legato auctor. *G. de Villadiego*); etc.

³⁾ I. L. D. t. VII, XVII; I. XLVIII D. t. VI, VII.

⁴⁾ *Ius gentium est sedium occupatio.... legatorum non violandorum religio*; см. также *Decret. Gratiani*; Sec. p., causa XXIV; qu. III; c. 24, 25.

пословъ, на постановленія именно римскихъ законовъ или и—каноны Церкви, авторы ¹⁾ только развивали данныя обоихъ основныхъ сборниковъ права: *Corpus juris civilis* и *Corpus juris canonici*. Впрочемъ, они не ограничились комментированіемъ и приложеніемъ къ отдѣльнымъ случаямъ нормъ писанаго права.

Вся исторія съ ея войнами ²⁾, которыя въ разное время велись изъ за оскорбленій, нанесенныхъ посламъ;—съ тѣмъ общераспространеннымъ мнѣніемъ, что само Божество мститъ оскорбителямъ свя-

¹⁾ напр. *A. Gentilis* De Legationibus Libri tres; Lib. II, cap. XIII; *Chokier*, „Tractatus de Legato”; MDCXXIV; c. XI и др.—Подробны и многочисленны ссылки на законодательные источники посольской неприкосновенности у *C. Brun’a*; см. его „De legationibus libri quinque”; MDXLVIII; I. IV, c. II; (гдѣ, между прочимъ, цитируются постановленія и свѣтскихъ государей *средневѣковья*). [Изъ авторовъ XV-го столѣтія см. напр. *M. Garrati* Tractatus de Legatis maxime Principum; Quaestio duodecima (*V. Hrabar*, op. c.; p. 47); *G. de Villadiego* Tractatus de Legato; Pars II; Quaestio V, 10 (*ib.* p. 60—61); *Io. Bertachini* Repertorium и др.].

²⁾ Длинный ихъ перечень см., въ особенности, у Джентили, op. c.; L. II, c. XIV: „*Si ius legationis contemnitur*”; также—у Отмана (*Jan Hotmann*); op. c.; Ch. IV, I (съ указаніемъ, между прочимъ, и на одинъ случай изъ *русской* исторіи),—у Суниги (*Don Antonio de Vera et de Cuñiga*) „*Le parfait Ambassadeur*”; MDCXXXV; p. 122.

щенной личности пословъ ¹⁾; — со взглядами на неприкосновенность, высказываемыми со стороны разныхъ философовъ, поэтовъ, историковъ ²⁾, — также давала имъ достаточно матеріала для солиднаго обоснованія положеній, относящихся до посольской привилегіи безопасности.

Нельзя, наконецъ, не отмѣтить и третьяго источника, изъ котораго изслѣдуемая литература тоже достаточно много черпала для своихъ заключеній, — тѣхъ основныхъ посылокъ о необходимости *мирныхъ* сношеній между людьми, объ исключительно *мирномъ* характерѣ обязанностей посла и т. п., которыя столь блестяще были использованы напр. со стороны Эйро ³⁾, Отмана ⁴⁾ и др.

¹⁾ *Brunus*, op. c.; I. IV. c. II; *C. Paschalius*, „Legatus”; c. XXVI, (ed. 1612); *I. Hotmann*, op. c.; Ch. IV, 1; *H. Kirchner*, „Legatus”; CIODCXIV; II, c. I, 48; „Disputationes practicae, nempe Ethicae, Oeconomicae, Politicae”... sub praesidio *B. Keckermanni*; MDCVIII; Disp. XXXIII; 10...

²⁾ Приводятся *напр.* у Шоке (Chokier); op. c.; c. XL; — Джентили; op. c.; II; I.

³⁾ См. *L'ordre, formalité et instruction judiciaire*, dont les anciens Grecs et Romains ont usé ès accusations publiques ... conféré au stil et usage de nostre France: .. par *Pierre Ayrault*.. Edition seconde.. A Paris... MDXCVIII; L. I, part. III; § 13; — также сужденіе Эйро о посольской неприкосновенности въ его *Decretorum lib. VI*; Parisiis.. 1573; p p. 704—707.

⁴⁾ Op. c.; IV, 1: „la personne d'un Ambassadeur a esté en tous siecles jugée sainte, sacrée et inviolable. La

Итакъ, опираясь на данныя изъ всего этого обширнаго и разнообразнаго матеріала, изслѣдователи пришли *въ общемъ* къ однообразному выводу въ вопросѣ о посольской неприкосновенности. Было бы неточно, однако, утверждать здѣсь нѣчто болѣе, поскольку мнѣнія авторовъ иногда и очень расходились по отдѣльнымъ вопросамъ доктрины ¹⁾,

raison y est apparente: car si outre le peril et les incommoditez d'un long voyage auquel ils s'exposent, ils ne trouvoient seureté au lieu où ils vont, il n'y auroit jamais aucun qui en voulust prendre le hazard; et en suite jamais plus ne se feroit trêve, paix, ni establissemēt de commerce: bref, nous retomberions en ce premier chaos et confusion de toutes choses”....

¹⁾ Какъ *напр.* — въ томъ, должна ли быть предоставлена неприкосновенность посламъ только *проходящимъ* чрезъ территорію, — вопросъ спорный и по сію пору (ср. *Pradier-Fodéré*, op. c., II, 25; а также — *Bonfils*, op. c., p. 447) и получившій для себя неодинаковое разрѣшеніе у двухъ наиболѣе популярныхъ писателей изслѣдуемой эпохи: Джентили и Кирхнера. Мнѣніе перваго (op. c.; L. II, c. III), опирающееся какъ на прецеденты изъ древней исторіи, такъ и на соображенія вродѣ: „legati ex ipso nomine ad alios non sunt, nisi ad quos legantur” (или: „si jus legationis ei non est, qui non publicam cum principe caussam agit... longe erit minus cum isto, qui omnino nullam agit cum eo, ad quem missus nec est”), рѣшительно *противъ* предоставленія въ данномъ случаѣ посольскихъ „свободъ” такимъ лицамъ, — по крайней мѣрѣ, по началамъ строгаго права; (иначе — по началамъ справедливости, тоже имѣющей за себя прецеденты и основанія,

хотя, съ другой стороны, правда и то, что такое обстоятельство не уничтожаетъ еще силы общепризнаннаго правила, что посолъ, *принятый* въ качество такового въ странѣ, куда посланъ, состоитъ подъ охраной особаго рода ¹⁾, въ томъ смыслѣ, что

какъ напр. слѣдующія: „legati homines pacis sunt. principis, aut reipublicae personam gerunt. rem curant publicam. delecti ut sacri, sancti mox fient” etc.). Противное этому учение Кирхнера (ор. с., L. II, I; 6—8), признававшего и за проходящими только по территоріи послами ихъ *право* неприкосновенности, предпочитало обосновываться скорѣе на l. 8. D. de divis. Rerum, а также на l. 4. C. de comm. et mercat... — [Въ противность упомянутымъ „мирскимъ”, менѣе сомнительной была свобода такъ наз. священныхъ пословъ „qui religionis caussa ad aliquem conuentum Ecclesiasticum proficiscuntur” (*Gentilis*, ib.; также — *P. Aerodii*.. Rerum ab omni antiquitate iudicatarum Pandectae.. MDLXXXVIII; L. X. Tit. XV, Cap. XVIII: „... nam qui ad Deum mittitur, quocunque mitti: et religionis causam communem esse”.)].

¹⁾ Иначе,—если со стороны того, къ кому направлялось посольство, послѣдуетъ *отказъ* въ его допущеніи. Вотъ сужденіе по этому поводу у Джентили (ор. cit.; L. II, с. V): Athenienses, Achei, Romani... ius hoc legationibus interdicens, omnes usurparunt. ius est igitur. Et quidem ni prohibere liceret, ne legationes ad se mittantur: hoc uno satis iura gentium perturbarentur, quae rerum dominium distinctum, inviolatum esse volunt, iubentque”... Впрочемъ, должна быть достаточная *причина* къ недопущенію посольства: ... „alioqui iura gentium immutabilia mutari, tollique a nemine possunt”. Объ этихъ причинахъ см. подробно у Кирхнера; (L. II, с. II, 113 etc.).—Изъ ос-

насиліе, учиненное надъ нимъ кѣмъ бы то ни было (самимъ ли правительствомъ, при которомъ онъ аккредитованъ, или частными лицами), влечетъ за собой наказаніе виновнаго по праву народовъ съ присущими послѣднему мѣрами воздѣйствія ввидѣ выдачи, войнъ и репрессалій ¹⁾ (смотря по лицамъ, допустившимъ нарушеніе неприкосновенности).

нованій ^{а)} къ недопущенію посольствъ и пословъ и, слѣд., къ отказу имъ, при случаѣ, въ посольскихъ привилегіяхъ отмѣтимъ то, когда посылаемое лицо *подданный* страны, куда оно посылается. Принципіальная точка зрѣнія на предметъ установлена у Джентили: „non esse ius legationis cum suo domino subditis, hinc patet, quod potentioribus et dominis pares esse non possumus. legatus autem se ut parem gerit principi, apud quem agit legationem, et civilibus praeceptis non adstringitur, aut ulla eiusdem principis civili constitutione”; (ор. с., L. II. X).

^{а)} подчасъ весьма характерныхъ для эпохи составленія трактатовъ. Въ этомъ смыслѣ интересно напр. мнѣніе Джентили, защищавшаго свободу посольствъ со стороны еретиковъ и отлученныхъ, между прочимъ, какъ прецедентами изъ исторіи, такъ и соображеніями отъ самой природы права народовъ; (см. L. II, с. XI). Аргументы Джентили всецѣло раздѣляются и другими протестантами изъ нашихъ авторовъ; (см. напр. *J. Hotmann*, ор. с., ch. IV); но за то, какъ остороженъ въ этомъ пунктѣ хотя бы Шокье, католикъ! (См. его „Tract. de Legato” с. XL.).

¹⁾ Но можно ли осуществлять послѣднія и по отношенію къ самому послу, если онъ представляетъ собою лицо, ранѣе нарушившее право неприкосновенности пословъ того, къ кому оно сейчасъ посылаетъ своихъ? Вопросъ очень спорный для авторовъ даже позднѣйшаго періода литературы—„anceps magis quaestio est” („De

Но если это и действительно такъ, т. е. если действительно неприкосновенность въ указанномъ

Legato sancto, non impuni" ... praeside Dn. H. Coccejo, MDCIC; IV, 12). — Вотъ тезисъ Джентили: *Qui alterius laesit legatos, suis non speret stare jus legationis*" (op. c.; L. II, c. VI). Со Джентили всецѣло солидаренъ и Кирхнеръ, приводящій, м. прочимъ, въ защиту тезиса и многочисленныя цитаты изъ римск. и канонич. правъ; (op. c.; L. II, c. I; §§ 70—103). Нельзя не отмѣтить также и того положенія, какое въ этомъ пунктѣ занялъ анонимный трактатъ „*Quaestio vetus et nova*": „*Quod si injuriam nobis illatam in legato nostro a Principe externo, in persona ejus legati, quem ad nos mittit, ulcisci licet: quanto aequius id ipsum constituimus, ubi non a principe mittente legationem, sed ab ipso legato misso offendimur!*" (ed. Argentorati, 33). — *Contra* предыдущихъ Х. Безольдъ: „... nec desunt etiam hujus talionis exempla. Et tamen impium et inhumanum esse videtur, si id fiat. Vergeret namque hoc in praejudicium tertii (Legati scilicet innocentis) qui semel securitatis jus, etiam pro sua persona acquisivit; quod ipsi facto alterius Domini nempe sui, auferri nequit"; (Christophori Besoldi.... „*Specilegia politico-juridica, De Legatis, De sessionis praecedentia*" etc; MDCXXIV, 69). Ср. съ этимъ также слѣдующія слова изъ „*L'ordre, formalité et instruction judiciaire*" II. Эйро: „... L'Ambassadeur n'est pas inviolable de la seule volonté des deux entre lesquels il négocie, mais de droit: et ne peuvent luy changer et imputer sa qualité: l'un, le rendre privé, en le revoquant, qu'il ne soit premierement de retour: l'autre ne le tenir plus pour Ambassadeur" ... (I. I, part. III, 17); и—его же: „in causa et jure Legatorum, regulam, *Quod quisque iuris, non valere*" въ „*Rerum ab omni antiquitate iudicatarum Pandectae*"; L. X. Tit. XV, Cap. XIX.

смыслъ констатируется на протяженіи всей литературы періода, нельзя также и преувеличивать цѣнности единогласія въ этомъ пунктѣ.

Дѣло въ томъ, что, какъ замѣчено, авторы XVI-го ст. мало ограничивали привилегію неприкосновенности отъ другой, смежной съ ней,—независимости посла отъ суда и закона страны, при правительствѣ которой онъ аккредитованъ¹⁾; но и признавая эту независимость, какъ слѣдствіе неприкосновенности, и отрицая ее, какъ вмѣстѣ съ ней для преступнаго посла отрицалась и его неприкосновенность, они все равно распадались на два лагеря, но уже въ вопросѣ о самой неприкосновенности, безусловно сходявшіеся лишь на томъ, что только невинный посолъ действительно неприкосновененъ въ своей личности; что, конечно, не было ужъ очень важнымъ открытіемъ! Таково понятіе неприкосновенности и таковы конечные результаты, къ какимъ пришли изслѣдователи этой посольской привилегіи въ XVI-мъ и началѣ XVII-го в.в.

Необязательно, однако, разсматривать только то, что достигнуто; любопытны, скорѣе, пути достиженія, къ изслѣдованію которыхъ мы сейчасъ и обратимся; намѣреваясь проанализировать, согласно на-

¹⁾ См. въ концѣ Приложение II-ое.

шей задачѣ, ученіе о неприкосновенности посла, въ случаѣ совершенія имъ преступленія въ мѣстѣ миссіи, на протяженіи литературы періода. Уже впередъ можно предполагать, что здѣсь намъ встрѣтится кое что и новое сравнительно съ тѣмъ, что мы нашли, излагая итоги воззрѣній на неприкосновенность,—если принять во вниманіе, что намѣченная проблема принадлежитъ скорѣе къ области ученія именно о независимости дипломатическихъ агентовъ, чѣмъ ученія собственно объ ихъ неприкосновенности, сущность котораго нами сейчасъ указана.

Одно обстоятельство, способствующее, на нашъ взглядъ, выполненію принятой нами теперь на себя задачи, можетъ быть констатировано при этомъ уже съ самого начала. Дѣло въ слѣдующемъ: даже только при поверхностномъ чтеніи нашихъ авторовъ, очевидна вся значительность роли, какую сыграло въ ихъ конструкціяхъ понятіе нѣкотораго *народнаго права*. И дѣйствительно, это только съ появленіемъ правового общенія между народами и стало возможнымъ, по Джентили ¹⁾, констатировать возникновеніе между ними и собственно посольствъ; это—въ на-

¹⁾ оп. с.; L. I, с. XX.

родномъ правѣ нужно искать само начало института посланничества ¹⁾; это—черезъ *народное же право* онъ находитъ для себя и вѣрное истолкованіе ²⁾ и т. д.

По отношенію, въ частности, къ вопросу о неприкосновенности, категорія *народнаго права* приобрѣтаетъ для себя только дальнѣйшее приложеніе, поскольку посольская неприкосновенность всегда институтъ именно *народнаго*, а никакого иного, права. Такъ, уже у К. Бруна послы защищены отъ возможныхъ обидъ по праву народовъ ³⁾; у Эйро—„(Legati) meritò sunt jure Gentium sacrosancti, meritò inviolabiles” ⁴⁾; для Марцелла „iure gentium sancta sanctio est, ut, etiam hostium ipsorum praesidio, tuta

¹⁾ M. Bortius: „Prius quàm causas attextemus, Legationis origo seu principium investigandum. Ex naturae seu Jure gentium illud”; („Discurs. Academici de Jure Publico”... A Dom. Arumaeo editi; t. I, Disc. XIV, th. VII). Ср. также „Themata Juridico-Politica de Legatis et Legationibus”; Quae proponit M. Rasschius; MDCXXIV; th. 18;—или „De Legationibus et Legatis Dissertatio iuridico-politica”; quam... praeside... Dn. Chris. Krembergk... publico examini subicit Jo. Beckmann; MDCXXIII; th. VII и др.

²⁾ Jo. Gryphiander: „Legati aestimantur et censentur... jure Gentium (b); (b) ex communi omnium gentium ratiocinatione hi interpretationem recipiunt verique legati habentur”; („Discurs. Acad.”; I, Disc. XXIX, с. I).

³⁾ оп. с.; l. IV, cap. II: *De poenis eorum, qui Legatos contra ius gentium violent.*

⁴⁾ P. Aerodii.. Rerum ab omni antiquitate iudic. Pandectae; L. X; Tit. XV; C. X.

et inviolabilis sit legatio" ¹⁾ и т. д. ²⁾. Сужденія, кста-ти сказать, естественно дающія основаніе рассчиты-вать, что и для еще болѣе *частнаго* вопроса (непри-косновенности посла въ случаѣ совершенія имъ пре-ступленій) разсмотрѣніе предмета исключительно съ точки зрѣнія j. gentium было всецѣло сохранено у нашихъ авторовъ....

Но—изслѣдуемая литература не остановилась и на этомъ, поскольку нормы народного права были восприняты ею въ качествѣ критерія и для оцѣнки преступной дѣятельности посла самой по себѣ; такъ что не только тогда, когда приходилось рѣшать, какъ же обойтись съ неприкосновенностью посла уже совершившаго преступленіе; но и тогда, когда рѣшался вопросъ только о наличности самой вины и на-казаніи, это было народное право, право народовъ (j. gentium), слѣдующаго которому находили и соотвѣт-

¹⁾ F. Marselaer „Legatus" MDCXXVI; L. II; Dissert. XIII.

²⁾ Ср. съ указанными напр. также слѣдующія за-ключительныя слова Джентили по поводу неприкосновен-ности (какъ, впрочемъ, по поводу и вообще всѣхъ при-вилегій посла): „supradicta sunt de jure gentium, quod lon-ge excellentissimum, et praestantissimum est (*quam scil. civile*)"; оп. с.; L. II, с. I. См. также Кирхнера; оп. с., L. II, с. I, 30 и сл.; — Хр. Безольда (Disputatio Iuridico-Politica, de Legatis eorumque Iure. Quam... Moderante... Dn. Chri-stophoro Besoldo... proponit.. Io. Springer.. Tubingae, MDCXVII; thes. 42) и др.

ствующую норму оцѣнки. Конечно, это важный пунктъ въ томъ отношеніи, что, если дѣйствительно преступленія посла оцѣнивались тогда у нашихъ пи-сателей только съ точки зрѣнія народного права, посолъ принципиально былъ изъятъ изъ-подъ дѣй-ствія на него *мѣстнаго* уголовного права государ-ства; а весь споръ авторовъ о неприкосновенности посла вращался въ уже заранѣе отграниченной обла-сти преступленій contra jus gentium. Но это такъ и было на самомъ дѣлѣ.

Уже изъ „Пандектъ" Эйро видно, что посоль-ская неприкосновенность обусловлена тамъ несовер-шеніемъ со стороны посла преступленій противъ на-роднаго права ¹⁾; для Джентили — „uno gentium iure iudicantur legati, si ipsi iudicandi sunt. ex quo mox consequitur, delicta in legato quaedam non esse, quae in aliis sunt juri etiam civili subiectis; et non esse quaedam rationis eiusdem" ²⁾; въ трактатѣ анонимнаго автора, озаглавленномъ: „De Legato et Absoluto Prin-cipe Perduellionis Reo", рѣчь идетъ тоже только о тѣхъ, „qui ea scelera perpetrant, quae iure civili, quod indubitato e fontibus iuris naturalis et iuris gentium fluxit, ultimo supplicio vindicantur" ³⁾. Впрочемъ, ни у кого, кажется, изъ нашихъ авторовъ это ученіе объ от-

¹⁾ L. X; Tit. XV; C. XII: „Ut legati sunt inviolabiles, ita Jus Gentium ab his violari non debere".

²⁾ оп. с.; L. II, с. XIII; см. также ib.; с. XVIII: „uno (*jure gentium scil.*) noster legatus censendus est"...

³⁾ См. V. Hrabar, оп. с.; p. 127.

вѣтственности посла по нормамъ *juris gentium* не нашло для себя такого развитія, какъ у Г. Кирхнера.

Интересно уже только начало разсужденія у него объ этомъ предметѣ, то мѣсто, гдѣ имъ утверждается самая общая точка зрѣнія на вопросъ объ обязанностяхъ посла: „пустъ посолъ не приноситъ съ собой изъ дому, говоритъ здѣсь Кирхнеръ ¹⁾, такой же глупой мысли, какой обыкновенно проникнуты вырвавшіеся на волю изъ узъ школьной дисциплины студенты нашихъ надѣленныхъ вольностями Университетовъ, полагающіе, что они могутъ тамъ безнаказанно дѣлать все, что заблагоразсудится. Ибо въ дѣйствительности свобода не только не служитъ поддержкой для своеволія, но привилегированные должны быть судимы даже строже, въ случаѣ злоупотребленія ими своимъ положеніемъ, чѣмъ другіе преступники”, — съ однимъ, впрочемъ, условіемъ, имѣющимъ мѣсто примѣненія именно къ посламъ: быть судимы согласно нормамъ народнаго права, которому они и подчинены въ своей дѣятельности: „*quamvis capitali poena in legatum animadverti possit ob illa, quae tum divinis tum naturalibus legibus sanguinis poenam merentur, ut latrocinia : attamen in illis, quae singularibus cujusque civitatis moribus et statutis vetita, duriores poenam et mulctam imponunt, si forte legatus offenderit, secundum civilis legis rigorem coerceri ille non debet. Affert enim legatus secum*

¹⁾ op. c.; L. II, c. I; 105—106.

juris gentium leges et normas, quas juxta examinari et puniri delicta ejus oportet ¹⁾). Два, три случая служатъ у Кирхнера въ качествѣ иллюстраціи къ подчеркнутому нами въ цитатѣ мѣсту о роли *juris gentium* при оцѣнкѣ дѣятельности пословъ. Они характерны.

Предъ нами случай съ послами персидскаго царя Дарія, умерщвленными не безъ вѣдома государя, при которомъ были аккредитованы, за преступленіе противъ нравственности. Обычно, говоритъ Кирхнеръ, всѣ ²⁾ приводятъ этотъ случай (чтобы показать, какъ наказуютъ пословъ, недостойно себя ведущихъ), но — безъ достаточной критики обстоятельствъ дѣла. Примѣняя же послѣднюю, нетрудно убѣдиться, что во всемъ этомъ происшествіи мы имѣемъ на лицо только нарушеніе народнаго права со стороны тѣхъ, кто, въ пылу раздраженія, незаконно убилъ пословъ, такъ какъ ни по статутамъ Македоніи (гдѣ произошло дѣло), ни (еще менѣе) по нравамъ персидскимъ, вовсе не было уголовнымъ преступленіемъ „*licentiosius foeminam amplecti, aut improbam manum in sinum matronalem injicere*”; въ чемъ единственно и были виновны представители царя Дарія. „*Sed esto—*, продолжаетъ Кирхнеръ,—

¹⁾ ib. 125.

²⁾ См. напр. *Brunus*, op. c.; IV, c. IV: „*Omnium autem maxime castitatem servare decet Legatis.... De qua re, pulchrum sane et memorabile exemplum extat, apud Iustinum in Breviario, de Oratoribus Persarum ad Amyntam Regem missis*”.

protervi et libidonosi Persarum regis legati, contra legationis gravitatem et decorum fuerint: eane satis justa necis causa? Minime gentium. Etsi enim Macedonicis legibus... capitale fuisset, licentiosius foeminam amplecti.... illis tamen moribus et statutis legatus condemnari non poterat ¹⁾. Quamvis n. capitali poena..." ²⁾ etc.

Начало освобожденія посла отъ нормъ мѣстнаго уголовного права наглядно демонстрируется Кирхнеромъ также еще и на слѣдующихъ конкретныхъ случаяхъ:

Въ нѣкоторыхъ городахъ Италіи и въ другихъ странахъ существуетъ запрещеніе, подѣ страхомъ тягчайшаго наказанія, публично носить оружіе; но, конечно, слѣдуя только что сказанному, посолъ „gladii ferendi interdicto non conveniri potest" ³⁾. Или — другой примѣръ: Императоръ Фердинандъ строжайше запретилъ однажды доступъ въ свой заповѣдный лѣсъ, предназначенный для охоты и т. п. Кучера польскаго аккредитованнаго при Фердинандѣ посла, тѣмъ не менѣе, вошли въ этотъ лѣсъ и срубили тамъ дерево для починки своихъ экипажей. Дѣло дошло до Императора, но когда послѣдній узналъ, что виновными въ нарушеніи запрета являются кучера посла, „impune res illa cessit" ⁴⁾....

¹⁾ op. c.; L. II, c. I, 123—4.

²⁾ См. выше на стр. 27 прим. 1.

³⁾ op. c.; L. II, c. I, 128.

⁴⁾ Ib., 129; для правильнаго пониманія мысли Кирхн. важны, намъ кажется, еще слѣдующія слова его, кото-

Лежащія въ основаніи ученія о преступленіяхъ посла тезисы вродѣ того, что „jure gentium solo censetur Legatus" ¹⁾; или: „Legatus ... censetur jure gentium, ergo de illo tantum delicto, quod jure Gent. puniendum venit, tenebitur" ²⁾; или: „Legatus contra jus gentium agens, securitate illius Juris gaudere non debet" ³⁾;

рыми онъ заканчиваетъ передачу всего происшествія съ кучерами: „non autem haec eo modo accipiantur, quasi prohiberi legatus, ne ingrediatur alterius lucum et fundum, non possit: potest equidem ratione naturali, l. 3. ff. de acquirend. R. domin. l. per agrum. C. de servit. et aqua.... Verum hoc ex illis intelligatur, legatum scilicet ob delicta non ullis civilis et municipalis statuti sanctionibus, sed juris gentium dictamine puniendum esse"; ib., 130.

¹⁾ „Discur. Acad. de Jure Publico".... I, Disc. XII.

²⁾ ibid.; Disc. XXXIX, XII (b); ср. также ib., Disc. XIV; XVI (ib): „Quae.. ex jure gentium non sunt, nec eodem puniuntur, Legatis ad haec non obsunt".

³⁾ Chr. Besoldi... Specilegia politico-juridica, etc. 1624; p. 77; ср. также „Themata Juridico-Politica de Legatis et Legationibus"; Quae... proponit M. Rasschius; 1624; Th. 93: „Legatus si apud eos delinquit in jus G. ad quos missus est, securitate non gaudet: sed puniendus est."; th. 94: „Non autem impingens in l. l. civiles et mores regni, propterea tenetur. Jus civile enim est, quod quisque populus Sibi jus constituit; et quod Proprium ipsius civitatis. § 1. inst. de J. N. non igitur ligat Legatum"; — также Bart. Keckermanni; op. c.; Disp. XXXIII; 12: „Discernere oportet statuta: Quaedam sunt iuris naturalis et generalia; his omnino tenetur legatus: Quaedam verò sunt specialia, ac propria isti tantum Reipub. Et talibus Legatus non tenetur ita

или: „Juris interpretes proferunt; legatos peregre nullis vel legibus, vel consuetudinibus, vel ritibus municipalibus obnoxios subijci¹⁾”; или: „Legatus ob delicta graviora, non municipalis alicuius statuti sanctionibus, sed juris gentium dictamine puniendus²⁾”; — также показывают, какъ глубоко проникла въ сознание и *другихъ* авторовъ идея оцѣнки преступлений посла исключительно съ точки зрѣнія народнаго права, а, слѣд., въ связи съ этимъ, и освобожденія дипломатическихъ агентовъ отъ дѣйствія на нихъ уголовного права страны, гдѣ они были приняты.

Итакъ, и говоря вообще³⁾, изслѣдуемые авторы

absolute. Cuiusque enim ciuitatis leges intra territorium eiusdem terminantur, nec in alterius regionis incolas aut ciues valent, cum leges ciuiles eae sint, quas quisque populus sibi, non alteri posuit”.

¹⁾ *Marselaer*; op. c.; L. II; Diss. XIV (1626); ср. также *I. Hotman*; op. c.; IV, 11: „... je dy derechef, que bien que par la rigueur des loix civiles d'un Estat, l'Ambassadeur auroit meritē chastiment, si se faut-il souvenir que le droit des gens, en la sauvegarde duquel ils sont, doit estre preferē.... Car l'utilitē publique, à laquelle seule regarde le droit des gens, est plus considerable, que la justice et vengeance particuliere, à laquelle regarde principalement le droit civil”.

²⁾ *Exercitatio Politica De Legationibus. Quam ... offero Io. - Fr. Krosnitzki Kärnitzki ... AMDCX; Jenae; th. 57.*

³⁾ Дѣло въ томъ, что находился и писатель, утверждавшій, что посолъ именно не независимъ и вообще отъ всѣхъ уголовныхъ законовъ въ странѣ, при государѣ которой онъ аккредитованъ. Этимъ писателемъ былъ ис-

согласны въ томъ, что лишь совершеніе со стороны посла „delictorum juris gentium”, „criminum generis humani”¹⁾ и т. п. выдвигаетъ и тотъ вопросъ, какъ

панскій дипломатъ *Антоніо Сунига*; (см. его „Le parfait Ambassadeur”; 1635; 116). — Въ современной литературѣ есть мнѣніе, что и напр. Джентили также, по крайней мѣрѣ, *противорѣчилъ* себѣ, утверждая, съ одной стороны, что „uno jure gentium judicandus legatus est” (L. II, 18); а, съ другой—, что мѣстный государь можетъ и предписывать аккредитованнымъ при немъ посламъ свои повелѣнія въ формѣ законовъ; (L. II, 17). (См. *Beling*; „Die strafrechtliche Bedeutung der Exterritorialitat”, 1896; 29 (8). Но, вѣдь, эти законы не должны итти въ разрѣзъ съ посольскимъ правомъ вообще: „licet principi legem legato ponere, quae jus non imminuat legationis”.... (L. II, c. 17). Было бы, можетъ быть, болѣе существеннымъ отмѣтить то обстоятельство, что среди изслѣдуемыхъ находились и такіе писатели, которые ограничивались здѣсь просто самыми общими формулами, какъ „(si) honeste in Legatione versantur (legati)” (см. *Brunus*, op. c.; IV, 4); или: „si l'Ambassadeur a *griefuement* offensē”; (*P. Ayrault*, L'ordre etc.; L. I, III, 19) и т. п.; вмѣсто того, чтобы, какъ это дѣлали другіе, заниматься при этомъ и взаимоотношеніями j. civile и j. gentium въ области посольскаго права.

¹⁾ еще разъ: совершеніе именно ихъ (поднимаетъ и вопросъ объ отвѣтственности), хотя и здѣсь можно бы указать на одно мнѣніе, по которому слѣдовало, что даже и вообще „impune legatos licere, sive per fas, sive per nefas, quicquid sibi abs principe mandatum est exequi” (*Fr. La Mothe Le Vayer* „Legatus” MDLXXIX, c. VI). Столь широкое освобожденіе посла отъ нормъ уголовного права не вызвало, однако, сочувствія у другихъ

же нужно поступить (и по началамъ тоже народнаго права) при такихъ обстоятельствахъ съ *неприкосновеннымъ* посломъ. Конечно, это только суживало рамки задачи, сводя всю ее къ одному, — кто же собственно можетъ быть *судьей* провинившагося посла. Нѣсколько справокъ, и мы убѣдимся въ этомъ.

И въ самомъ дѣлѣ, вотъ какъ, для примѣра, понималъ задачу своей работы хотя бы П. Эйро, одинъ изъ наиболѣе раннихъ нашихъ писателей: „Voyons donc si ce qu'on dict communement qu'ils (Ambassad.) sont inuiolables par droict des Gens: et leur personne tenue et reputée pour sainte, a tel poids que tant s'en faille qu'on puisse rien executer, ny entreprendre contre eux sans cognoissance de cause, qu'on ne les puisse pas mesme traicter en Justice pour crime qu'ils ayent commis parmi ceux ausquels ils ont esté enuoyez: et s'ils ont cela de priuilege, qu'à l'occasion du delict ils ne contractent nul domicile" ¹⁾.

Но Эйро, какъ и его единомышленникъ (тоже французскій юристъ) А. Морнакъ ²⁾, были именно не

авторовъ (ср. „Discurs. Acad. de Jure Publico"; I, Disc. XII; p. 202 ed. 1616).

¹⁾ „L'ordre, formalité et instruction iudiciaire etc.", L. I., III, 12.

²⁾ „Observationes in XXIV libros Digestorum"; Parisiis; 1616; ad l. 2 § 1. D. de judi 5, 1: „in legatis... maioribus, cuiusmodi sunt qui a Regibus, Ducibus, et Rebuspublicis mittuntur, defendit eos usque adeo ius gentium, ut... in capitalibus iudicium inviti... sibi... non accipiant".

единственными, кто занимался вопросами скорѣе процессуальнаго, чѣмъ матеріальнаго, уголовного права, обсуждая спорныя проблемы института посольства. Такъ, вотъ что наиболѣе интересуется собою, на этотъ разъ, противника Эйро и Морнака анонимнаго автора „Quaestionis veteris et novae": „An Legatum adversus Principem vel Rempublicam ad quam missus est, delinquentem salvo Juregentium capere, retinere, ac punire liceat?"; или вотъ чему посвящаетъ, занимаясь посольской неприкосновенностью, двѣ главы своего трактата К. Паскаль: „An perduellionis recte legato dies dici possit" и „An aliae actiones poenales competant in legatum" ¹⁾. И тоже слѣдуетъ сказать и про остальныхъ авторовъ, для которыхъ именно процессуальная зависимость или независимость посла также составляла самую суть всего ученія о его неприкосновенности ²⁾....

¹⁾ C. Paschalius; op. c.; ed. 1612; C. LXXIV и LXXV. въ трактатѣ De Legato et Absoluto Principe Perduellionis Reo (V. Hrabar, op. c.; 128); или — „Disput. Iuridico-Politica, de Legatis eorumque Iure". Quam Moderante Chr. Besoldo ... proponit.. Io. Wolf. Springer; 1617; thes. 43: „An vero actiones poenales in legatum nostrum dentur hic quaeritur?"; также—Concl. XII (b) in XXIX Discurs.; („Discurs. Academ. de Iure Publico"; vol. I); или—„Disputationes"

Установивъ въ предыдущемъ *границы*, соблюдая которыя изслѣдуемая литература занималась неприкосновенностью посла, совершившаго преступленіе въ мѣстѣ миссіи, остановимся теперь на тѣхъ направленіяхъ, на какія разбилась въ своемъ развитіи интересующая насъ теперь доктрина.

Два теченія должно быть отмѣчено при этомъ: по одному изъ нихъ выходило такъ, что посолъ, совершившій преступное дѣяніе, подлежалъ вѣдѣнію суда страны, гдѣ онъ былъ принятъ (и, слѣд., переставалъ быть неприкосновеннымъ, такъ что наказаніе такого лица принципиально не влекло для наказующаго тѣхъ невыгодныхъ послѣдствій, которыя имѣли бы мѣсто при всякомъ иномъ посягательствѣ на неприкосновенную особу); тогда какъ по другому, ему противоположному, — посолъ продолжалъ быть неприкосновеннымъ, несмотря ни на что, и даже вся сила и значеніе, какія имѣетъ въ себѣ принципъ неприкосновенности, только и могли быть обнаружены при наличности преступленія, совершеннаго посломъ.

Итакъ, совершая преступленіе *contra jus gentium*, говорили представители одной части нашей литературы, посолъ отвѣчаетъ предъ тѣмъ именно го-

Barth. Keckermanni (Disp. XXXIII, 12: „an Legatum contra Principem aut Rempub. ad quam missus est delinquentem punire fas sit?“). Ср., затѣмъ, также *Chokier*; „Tract. de Legato“, 1624; p. 100;—*Marselaer*, op. c.; L. II, Diss. XIII;—*I. Hotman*, op. c.; IV; 5 и др.

сударствомъ, при которомъ онъ былъ аккредитованъ, и гдѣ именно имѣло мѣсто совершенное имъ дѣяніе....

Въ сущности, это было настолько ясно для однихъ изъ нихъ, что не требовало для себя и доказательства¹⁾; для другихъ—обычнымъ аргументомъ служилъ здѣсь тотъ, что неприкосновенность посла, строго говоря, обусловлена его поведеніемъ; откуда и—выводъ, что, какъ принимающій пословъ обязанъ имъ предоставленіемъ безопасности, такъ и послы, злоупотребляя своимъ положеніемъ, подлежатъ суду и наказанію со стороны мѣстной власти. *Въ той или другой формѣ*, но эта идея взаимности встрѣчается у значительнаго числа противниковъ посольской независимости; [см. *Кирхнеръ*; op. c.; L. II, c. I: „De missi officio, quod vicissim securitatem sibi praestantibus debet, agamus... (104)... Non igitur mirum cuiquam videatur, si extra publicae securitatis juris gentium septa rapti quandoque regum caduceatores esse, affectique ultimo supplicio audiantur“.... (114). Ср., далѣе, „*Quaestio vetus et nova*“; (ed. Argent.; p. 23—24): „quo sollicitius (legatorum) securitati consulitur, pluribusque ornantur privilegiis... eo pluribus poenis percellantur.. intelligent tantisper se sanctos esse et tutos meare, morari ac remanere, donec sancte, innocenter et honeste

¹⁾ См. напр. „De Legato et Absoluto Principe Perduellionis Reo“: „... Duae sunt rationes tollendi malos e medio...: *per iudicia, si rei sunt in nostra potestate*“; (*V. Hrabar*, op. c.; 127).

vixerint". — См. также заключенія *Арума*: „... de Hispano ex jure (ab Anglis) supplicium sumi potuisse per subsequentes rationes contendo.....: Legatus ita demum legationis jure gaudet, si se Legatum, non proditorem ostenderit... et non solum Legati, verum etiam ut Principis, ad quem missus, in tuto sit salus, providendum est...; („Disc. Acad. de Jure Publico"; v. I, Disc. XII); или—*Безольда*; („Specilegia politico-juridica"; p. 73);—*Кирхмана*; („Disputatio Politica De Legatis, et Legationum Jure".. 1613; th. XXXVI);—*Хр. Кремберка*; („De Legationibus et Legatis Dissertatio iuridico-politica"... MDCXXIII; th. XV (b): „Et constat, jus non violandum legatorum tandiu servandum esse, quamdiu jus legationis honestatemque servaverint. Hoc igitur neglecto, negligitur et illud: et per consequens non minus ob meritam causam, quam huius muneris expertes plectendi erunt..... Sola autem crimina in ipsa legatione perpetrata tollunt securitatem, et quidem ea tantum, quae ex jure gentium orta, exq; eo paratam poenam habent.... Par enim est legatis hoc jus et contra legatos"); — *Кеккерманна*; op. c., XXXIII, 10; — *Шокье*; („Tractatus de Legato"; p. 98); и т. д. и т. д. ¹⁾].

¹⁾ Впрочемъ, обусловливая неприкосновенность посла, въ частности, несовершенною съ его стороны деликтовъ, конечно, не рѣшаютъ еще вопроса о судѣ надъ виновнымъ. Это чувствовалось, и напр. тотъ же авторъ „Quaestionis veteris et novae" считаетъ нужнымъ [и еще] защищать права суда мѣста совершения преступленія какъ противъ тѣхъ, которые полагали бы, что въ такихъ случаяхъ слѣдуетъ прибѣгать къ помощи оружія (ib., 37);

Но, кажется, ничто такъ не способствовало отрицательному взгляду на посольскую независимость, какъ положенія римскаго права ¹⁾. Наиболѣе подробно ихъ изслѣдуетъ Джентили. — Такъ, рядъ нормъ именно этого права (съ *l. 25. D. de iudi.* во гла-

такъ—и противъ тѣхъ, которые отстаивали право суда именно того государя, представителемъ котораго былъ виновный; (ib., 44). Ср., кромѣ того, и указанное мѣсто (p. 98) изъ трактата *Шокье*: „quod diximus legatos nefas esse violare, hactenus cape, nisi ii ipsi aliis iniurii sint. quidni enim iniuriam a se propulsent quibus illata? cum legationum iura aequabilia sint, parique passu ambulent"... со слѣдующимъ отсюда замѣчаніемъ: „Reos criminis manifesti non solere illico puniri: sed à Principe cuius est legatio inquiri an rata habeat eiusmodi molimina"... (ib., p. 100).

¹⁾ несомнѣнно, оказавшія свое вліяніе и на авторовъ предшествовавшаго періода литературы. Такъ, говоря о посольскихъ привилегіяхъ, *B. de Rosergio*, писатель начала XV-го ст., находитъ ихъ выраженными прежде всего въ нормахъ римскаго и каноническаго правъ (см. *V. Hrabar*, op. c.; p. 26). См. указанія на нормы именно римскаго права также у другого автора той эпохи—*G. de Villadiego* (Tractatus de Legato; p. II, q. V. 3: „Nam et si legatione durante delinquant (*legati*), coguntur iudicium suscipere, ut in dicta *l. non alias, § legati*); также — у *Io. Bertachin'a* и др. — О вліяніи римскаго права на разработку нормъ международнаго въ новое время,—взаимоотношеніи ихъ обоихъ въ эпоху, въ частности, XVI-го и начала XVII-го в.в. см. интересныя страницы одной изъ послѣднихъ работъ Nys'a „Le Droit Romain, le Droit des Gens et le Collège des docteurs en Droit Civil", 1910; Ch. V „Le Droit des Gens".

вѣ) даетъ ему мысль выставить такое свое пожелание: „De omni contractu, quem tempore legationis legatus iniit, subire eum iudicium volo” ¹⁾,—хотя бы даже соотвѣтствующія мѣста изъ Corpus’а и говорили собственно о провинціальныхъ, а не о нашихъ, послахъ. Вѣдь, въ сущности (и что касается послѣдняго пункта) не все ли даже это равно, поскольку такія встрѣчающіяся здѣсь сентенціи Юліана и Павла, какъ: „ne legatis... potestas detur, res alienas domum auferendi”, или: „cum hisdem nemo contrahere velit, et quodammodo commercio eis interdicatur”, совершенно естественны (*ratio Juliani...* „ex iure naturae ducitur”), очевидны и—таковы, что, слѣдуя имъ, становится понятной, по кр. мѣрѣ, возможность обязательствъ со стороны и нашего посла въ мѣстѣ отправления имъ своей миссіи. Итакъ, позволительно заключать въ данномъ случаѣ отъ положеній объ одномъ къ сужденіямъ собственно о другомъ предметѣ.... Но—„prosequamur injectam definitionem de iudice legatorum” ²⁾!

Юристы вообще совершенно согласны съ тѣмъ, что всякій иностранецъ, совершившій какой либо деликтъ, вступившій въ договоръ и т. п., судится судьей мѣста совершения деликта и пр., подчиняясь так. обр. юрисдикціи, которой, при другихъ условіяхъ, онъ не подчиненъ. По отношенію, въ частности, къ

¹⁾ op. c.; L. II, c. XVI.

²⁾ ib., c. XVII.

послу это не вызываетъ сомнѣній ни у кого изъ нихъ. Правда, ихъ сужденія опять таки относятся собственно до провинціальныхъ пословъ; однако, тоже самое должно быть сказано и о международныхъ ¹⁾. И дѣйствительно: „*illae rationes, propter quas obligari legatum in loco legationis, diximus, non urgent satis, ut loci quoque princeps iudex legati constituatur? Quantum est, ut obligatum legatum fecerimus, nisi sit, qui de obligatione ius dicere valet?Sunt non in delictis illae rationes? At si in reliquis tenent: certe tenent et in delictis*” ²⁾.

Таковы дедукціи Джентили, и таково примѣненіе имъ римскихъ законовъ въ области ученія собственно о посольской независимости.

¹⁾ „Et in ipso legato rescripsit hoc divus Marcus, scripsere Julianus, Papinianus, Venuleius, Paulus, constansque omnium prudentum consensus est. Ac licet de minoribus legatis loquuntur, eadem tamen est et de maioribus ratio”. (*ib.*).

²⁾ *ib.*, причемъ далѣе идутъ уже просто примѣры изъ исторіи въ подкрѣпленіе сказаннаго; они, конечно, не возбуждаютъ противъ себя возраженій: „*facta haec non iniusta censemus*”; *ib.*—Интересенъ, однако, и еще одинъ аргументъ Джентили въ пользу зависимости посла отъ суда мѣстнаго Суверена, имѣющій въ основѣ нормы тоже римскаго права (*l. 4. de commerc. et mercat. l. 2. quae res export. non deb. l. 8. de vectigal. et com.*): „*Addo, quod et maioribus istis legatis leges... scriptae sunt in iure nostro civili. Itaque si legislator est princeps legato apud se degenti: omnino erit et iudex*”.

Вліяніе нормъ римскаго права на *другихъ* авторовъ, также отрицательно относившихся къ идеѣ независимаго посла, было, пожалуй, и еще значительнѣе; и римскіе законы нашли для себя еще болѣе непосредственное приложеніе въ вопросѣ о посольской независимости у цѣлаго ряда такихъ изслѣдователей, какъ анонимный авторъ „De Legato et Absoluto Principe Perduellionis Reo” ¹⁾; или (и тоже анонимный) составитель „Quaestionis veteris et novae” ²⁾; Арумъ ³⁾; Борцій ⁴⁾ и др. ⁵⁾.

¹⁾ См. его *второй и третій* аргументъ въ защиту своего тезиса; (*V. Hrabar*; op. c.; 127—8).

²⁾ „Accedit his manifestum Pauli l. 24. ff. de jud... Nec moramur quod argutari licet in ea lege Paulum non agere de legatis hostium foederatorumve, sed de provincialibus sive municipalibus.... Huic enim cavillo sic respondemus: utrobique eandem esse rationem atque adeo idem jus: l. illud. ad l. Aquil. l. Titio ff. de verb. oblig. nam quod his patriae communio, hoc illis sceleris contagio tribuit, nimirum ut jus revocandi domum utrique amittant, cum fori praescriptio nulla sit in delictis, tritum enim et notum est, ibi quemque conveniendum ubi deliquit vel ubi reperitur. l. I. c. ubi de crim; (ed. Argentorati, 16).

³⁾ „atque ita casum hunc definit Paulus Ictus in l. non alias 24 § 1 ff. de jud”; на этотъ разъ римскому закону придается такой комментарий: „nec patior mihi replicari, textum loqui de Legatis provincialibus seu municipalibus: quia illi ut subditi legatos ad Romanos non mittebant”. („Disc. Acad. de Jure publico”; v. I, Disc. XII).

⁴⁾ *ibid.*, Disc. XIV; XVI (b).

⁵⁾ напр. *Brunus*; op. c.; l. IV, c. IV; *Kirchner*; op. c.; L II, c. I, 110 etc.

Итакъ, независимость посла еще не включается въ его неприкосновенность, и даже, пользуясь неприкосновенностью, посолъ *взаимнѣ* того именно не независимъ; вовсе не противъ такого подчиненія посла и авторитетъ римскаго права; наконецъ, *сама жизнь, сама, казалось, дѣйствительность* (между прочимъ) и *изслѣдуемаго періода* была за то, чтобы подчинить посла (въ надлежащихъ случаяхъ) *вѣдѣнію суда и наказанію со стороны мѣстной власти*.

Уже у Бруна можно встрѣтить нѣкоторыя указанія на факты, способные подтвердить собой, по его мнѣнію, его тезисъ ¹⁾; у Джентили, Кирхнера,

¹⁾ „ius non violandorum Legatorum: iis tantum servandum esse, qui honeste in Legatione versantur” (op. c.; l. IV, c. IV). — Между прочимъ: цѣлый рядъ положеній римскаго права (l. per id tempus. C. de curiosis lib. 12; l. iudices. C. de dignitati. l. 12; etc.) непосредственно слѣдуетъ за этой тирадой, имѣющей за себя и авторитетъ хроники Прокопія (*De bello Gotthico*; I, 7). Замѣтимъ, что ни у одного изъ нашихъ авторовъ нѣтъ столь широкаго опредѣленія посольства, какъ у Бруна: „Legationem definire possumus, ut sit missio eorum quibus principum aliorumve Reipub. administratorum nomine, cum absentibus, ad quos mittuntur, dicendum aliquid, gerendum, exequendumve mandatur” (l. I, c. IV).

Но не объясняется ли въ *данномъ* случаѣ приложеніе указанныхъ нормъ римскаго права и къ посламъ въ международноправовомъ смыслѣ какъ разъ именно этимъ чрезвычайно широкимъ опредѣленіемъ, какое даетъ Б. посольству?

Безольда, Суниги, Марселера и др. фактическія данныя тоже играютъ свою роль; причемъ, въ противность сообщаемымъ Бруномъ, это факты также и *новаго* времени, которые приводятся писателями въ ихъ сочиненіяхъ. Указаннѣе впервые Джентили ¹⁾, они затѣмъ просто воспроизводятся Кирхнеромъ ²⁾ и другими ³⁾, не возбуждая ни у кого скептическаго

¹⁾ оп. с.; L. II; Cap. XVII. „*De iudice Legatorum*”: [Et Petrus Justiniani legatus Theodatum regem Gothorum, apud quem erat, iudicem insimulatus adulterii non recusabat, sed crimen amoliebatur. Legati Lacedaemonii in carcerem Athenis coniecti quasi tumultum excitassent non obtinent fori praescriptionem; sed factum negant: et innocentes reperti dimittuntur]. Contra Venetus legatus huius maleficii sons iudicatus, non multi anni sunt, Mediolani dicitur capite plexus. Et Mediolani etiam ille Gallicus necatus homicidii convictus, ut quidam volunt, non quod moliretur res novas”.

²⁾ оп. с.; L. II, с. I num. 115 et seqq.; съ добавленіемъ, правда, исторіи, рассказанной у Варсевицкаго: „ob adulteria condemnatum, ductumque ad extremam capitis poenam in Lusitania legatum, refert *Varsev. de orat*”. — Другимъ добавленіемъ можетъ почитаться сдѣланная, на этотъ разъ, Арумомъ ссылка на рескриптъ нѣкоторыхъ двухъ нѣмецкихъ государей, отъ 1539 г.: „Haben aber solche Legaten (*sic scriptum Electoris Saxoniae Johannis Friderici et Philippi Landgravii Hessiae advers. Brunswic. Henricum A. 1539*) in Zeit ihrer Legation etwas verwircket, betriegliche Sachen braucht oder gehandelt, so hat man sie ohne Unterscheid angreifen, gefenglichen angehalten, ihre Brieffe erbrochen, und zu Zeiten gestrafft” („*Discurs Academ. de Iure Publico*”... I.; Disc. XII).

³⁾ См., въ качествѣ примѣра одного за многихъ, *th.*

къ себѣ отношенія, какъ бы ни было, пожалуй, основательно это послѣднее ¹⁾, и какъ бы иногда исторіи, вродѣ случившейся съ однимъ венеціанскимъ посломъ при дворѣ Филиппа II-го, оказавшимъ вооруженное сопротивленіе испанской полиціи, и разсказанной у Суниги, — ни шли, повидимому, даже противъ защищаемаго этимъ писателемъ тезиса зависимости посла отъ принявшей его къ себѣ территоріальной власти ²⁾.

Отмѣтивъ въ предыдущемъ то изъ литературныхъ направленій, которое въ ученіи о послѣ, совершившемъ преступленіе въ мѣстѣ и во время миссіи, дѣлало его отвѣтственнымъ предъ властями мѣста совершенія деликта, остановимся теперь на дру-

XXXVI въ „*Disputatio Politica De Legatis, et Legationum jure*”. Quam sub praesidio *Jo. Kirchmanni*... proponit Witzendorffius; 1613.

¹⁾ См. критику приведенныхъ примѣровъ въ „*Traité du Juge competent des Ambassadeurs*”.. de *Bynkershoek*, 1723; 210 (4), 211 (6); о случаѣ, переданномъ у Варсевицкаго, — „*Solutio quaestionis veteris et novae*” *Rich. Zouches'a*. MDCLXIX, 111 — См. также въ концѣ *Приложеніе III-e*.

²⁾† См. подробности дѣла въ цитированномъ выше „*Le parfait Ambassadeur*” А. Суниги (стр. 112 и сл.); также — у Марселера; оп. с.; L. II; Dissert. XIII.

гомя теченіи мысли того времени,—на мыслителяхъ, отстаивавшихъ скорѣе именно независимость посла и притомъ при всѣхъ условіяхъ положенія.—Не разъ цитированный выше фр. юристъ *II. Эйро* занимаетъ здѣсь, по праву, выдающееся мѣсто, подробно обосновывая указанный взглядъ въ нашемъ вопросѣ; съ другой стороны, большая рѣдкость его сочиненій и, главное, что это, повидимому, именно Эйро, кто былъ первымъ съ необычайной ясностью высказавшимъ идеи, воспринятыя затѣмъ *Гроціемъ*, а черезъ послѣдняго сдѣлавшіяся уже общимъ достояніемъ, заставляютъ насъ съ подробностью остановиться на тѣхъ мѣстахъ изъ сочиненій¹⁾ этого писателя, въ которыхъ имъ была затронута проблема посольской независимости.

Уже въ своемъ первомъ изъ отмѣченныхъ нами сочиненій Эйро совершенно опредѣленно указываетъ, что „посылать отъ себя пословъ значитъ сви-

¹⁾ Въ текстѣ цитируются слѣдующія сочиненія Эйро: I). Petri Aerodii iudicis Quaestionum... decretorum lib. VI. Parisiis, 1573; II). L'ordre, formalité et instruction judiciaire, dont les anciens Grecs et Romains ont usé es accusations publiques... conferé au stil et usage de nostre France... Par *Pierre Ayrault*.. A Paris, MDXCVIII; (первое изд. этого сочиненія относится къ 1587 г.); III). Petri Aerodii... Regum ab omni antiquitate iudicatarum Pandectae. Parisiis, MDLXXXVIII; (между прочимъ: титулъ изъ этого сочиненія о посольствахъ, L. X. Tit. XV, почти цѣликомъ приведенъ въ цит. работѣ В. Э. Грабаря; стр. 106—111).

дѣлствовать о своей совершенной свободѣ („inditium est optimaе libertatis”); подчиняющіеся же господству другого должны ходатайствовать, а не дѣйствовать путемъ посольствъ”¹⁾. Того же основного воззрѣнія на природу пословъ Эйро придерживается и позднѣе. Такъ, въ „L'ordre, formalité etc.” онъ систематически отграничиваетъ пословъ, въ собственномъ смыслѣ („амбассадоровъ”) отъ смежныхъ съ ними „Legati Magistratuum” и „Legati provincialium”²⁾; въ „Пандектахъ” разсѣянные тутъ и тамъ замѣчанія³⁾ также не оставляютъ сомнѣній, что предметомъ для изслѣдованія и въ этомъ сочиненіи Эйро являются именно тѣ лица, которыя носятъ названіе „Legati hostium, aut sociorum”⁴⁾.

¹⁾ p. 708.

²⁾ L. I; III, 12.

³⁾ Напр.: „Legati sunt, quos ii decreverunt qui jus legationis habent.... Cum Aetoli desiissent sui juris esse, quia victi a Romanis... misere legatos sua auctoritate... Quid accidit? Denuntiatur, si qua deinde legatio ex Aetolis... venisset Romam, legatos P. R. pro hostibus habiturum”; (L. X. T. XV, C. III); „Legatus vice est Principis, vice Reipubl.”; (ib. C. IV); также—ib. C. XXIV и др. — Ср. съ указаннымъ ученіемъ Э. о субъектахъ посольскаго права взглядъ Г. Гроція на тотъ же предметъ: „jus gentium... ad eos legatos pertinere, quos mittunt qui summi imperii sunt compotes inter se”. (*Hugonis Grotii De jure belli ac pacis libri tres.* L. II; C. XVIII; II. 1).

⁴⁾ А насколько собственно важно было освѣтить и эту сторону посольскаго права („кто же пользуется ак-

Итакъ, субъектами посольскаго права—права посылать и принимать пословъ—могутъ быть только свободныя лица: государи, народы и части этихъ послѣднихъ, (въ томъ единственномъ, впрочемъ, случаѣ, „cum in Republica eò progressa dissensio est, ut arma emineant” ¹⁾). Изслѣдованію прерогативъ пословъ, прозванныхъ въ своей дѣятельности представлять собой всѣхъ этихъ лицъ, трактаты Эйро удѣляютъ немало вниманія, занимаясь, въ частности, правомъ пословъ на ихъ неприкосновенность.

Decretorum libri VI. Право пословъ на неприкосновенность соблюдается у всѣхъ народовъ, и совершенно понятно,—почему. Въ самомъ дѣлѣ, для людей существенно, чтобы ихъ распри не были вѣчными; но договоры о дружбѣ и союзахъ и заключаются именно путемъ обмѣна посольствъ; слѣд., прежде всего и должны быть свободны и неприко-

тив. и пассив. правомъ посольствъ”), можно видѣть хотя бы изъ того, что напр. еще по Бруну право посылать пословъ предоставлялось вообще всѣмъ должностнымъ лицамъ (ор. с.; I. I, с. IV); и еще шире былъ кругъ тѣхъ, кто пользовались пассивнымъ правомъ посольства; (ib.; I. V, с. I). Здѣсь так. обр. было достаточно „неясностей” (ср. Nys; „Les origines”, 347); отъ которыхъ страдало дѣло изученія и самихъ посольскихъ привилегій.

¹⁾ „Pandect.”; ib., Cap. XXIII.. „At si ii sunt subditi, ut nondum vel hostes, vel Partium Duces possint appellari: sed duntaxat aut latrones, aut rebelles: neque ad eos Legati mittendi sunt, neque missi ab iis iure Gentium utuntur”.—Ср. и здѣсь De jure b. ac p., I. c., 3.

сновенны члены этихъ послѣднихъ. Кромѣ того, исторія Рима и Греціи также показываетъ намъ, какъ это священное право пословъ соблюдалось древними народами на протяженіи цѣлыхъ столѣтій, начиная съ приговора, который былъ произнесенъ Ромуломъ надъ убійцами пословъ изъ Лаурента, и кончая гибелью и разрушеніемъ Коринѳа, павшаго за оскорбленіе посольскаго права.

Однако, какъ быть тогда, если посолъ во время миссіи *самъ* попадаетъ въ преступленіе — an nunquam jure in eum animadverti potest? Отвѣтомъ на этотъ вопросъ въ трактатѣ служитъ простая ссылка на указанное уже нами выше мѣсто изъ хроники Проконія; и Эйро въ изслѣдуемомъ теперь первомъ своемъ трудѣ рѣшительно склоняется так. обр. къ той мысли, что неприкосновенность посла не имѣетъ еще для себя мѣста на случай совершенія послѣднимъ преступленія ¹⁾. Эта точка зрѣнія основательно измѣнена имъ позднѣе, въ „L'ordre, formalité etc.”, куда мы сейчасъ и обратимся, и гдѣ дѣйствительно вопросъ о неприкосновенности поставленъ во всю свою ширь, рѣшаясь здѣсь вовсе не путемъ только однихъ ссылокъ на авторитеты.

„L'ordre, formalité et instruction judiciaire...” Строго выдѣливъ предметъ своего изслѣдованія, Эйро задается здѣсь такого рода задачей: „Voyons donc si ce qu'on dict communement que (les Ambassadeurs)

¹⁾ p.p. 704—707.

sont inuiolables par droict des Gens: et leur personne, d'un consentement generale de tous Peuples, tenue et reputée pour sainte, a tel poids que tant s'en faille qu'on puisse rien executer, ny entreprendre contre eux sans cognoissance de cause, qu'on ne les puisse pas mesme traicter en Iustice pour crime qu'ils ayent commis parmy ceux ausquels ils ont esté enuoyez: et s'ils ont cela de priuilege, qu'à l'occasion du delict ils ne contractent nul domicile" ¹⁾. Такова проблема; не нужно, однако, далеко ходить, чтобы найти и ключъ къ ея разрѣшенію.

Въ самомъ дѣлѣ, основаніе, почему собственно послы неприкосновенны, столь значительно, столь тѣсно связано съ пользой, съ самимъ бытіемъ чловѣческаго общества, что оно одно даже можетъ дать понять, почему нельзя ни наказывать, ни заключать въ тюрьмы пословъ, въ случаѣ преступленій, совершенныхъ ими во время миссіи. И это основаніе, эта причина — *чувство родственности*, связующее собой людей и настоятельно требующее того, чтобы ихъ ссоры не носили уже слишкомъ затяжного характера. Но, чтобы достигнуть примиренія, и чтобы людская вражда не была вѣчной, существенно необходимо также и то, чтобы лица, которыя иногда среди огня и крови идутъ отъ одной стороны къ другой съ цѣлью устроить согласіе и миръ, были въ такой же безопасности, какъ защищены отъ обидъ

¹⁾ L. I. III. § 12.

и неприкосновенны святыя. Ибо иначе кто и дерзнулъ бы взять на себя столь рискованное порученіе? ¹⁾—Такова основа привилегіи посольской неприкосновенности у Эйро; но — здѣсь же его и ждетъ обычное возраженіе тѣхъ, кто, правда, допускаетъ неприкосновенность, но лишь, поскольку *самъ* посолъ не выходитъ за предѣлы своей обязанности и не совершаетъ преступленій. Отвѣтъ на возраженіе всего лучше показываетъ, въ чемъ собственно расходился Эйро отъ представителей противнаго направленія: „...dire que ce priuilege soit bon, tant que l'Ambassadeur se contiendra en son deuoir: mais que s'il vient à delinquer, et faire chose outre sa charge, on le puisse tout aussi bien chastier que quelque autre simple estranger; sans enfreindre le droict des Gens.... nous rendrions l'Ambassadeur homme priué, et sa prerogative vaine et prophane. Non pas que nous vueillions mettre en auât pour cela, que son priuilege soit à vexer, ou iniurier plus qu'un autre. Mais nous disons, qu'il ne fault point auoir ceste qualité d'Ambassadeur, pour, en n'offençant aucun, n'estre de son costé bles-

¹⁾ ib. § 13.—*Мирная* дѣятельность посла, какъ основа для признанія за нимъ прерогативы неприкосновенности, отмѣчается и Г. Гроціемъ, какъ, впрочемъ, и другими писателями эпохи. См. De jure belli ac pacis; loc. c., VI: „admissa legatio etiam apud hostes... praesidium habet juris gentium... Merito sane: nam et in bello plurima incidunt negotia, quae nisi per legatos transigi non possunt, et ipsa pax vix est ut aliter coëat”.

sé ny offensé de personne..... Quoy donc? *Nous inferons de ce que dessus, qu'il fault necessairement que le Droict des Gens apporte à l'Ambassadeur quelque specialité plus que cela*" ¹⁾...

Рядъ аргументовъ идетъ вслѣдъ за этимъ, чтобы доказать собой, что неприкосновенность посла и должна пониматься именно изложеннымъ (а не инымъ) образомъ. Эти аргументы—всѣ отъ права народовъ и приведены въ строго систематическомъ порядкѣ: „...l'Ambassadeur... est inuiolable par un droict de tous Peuples, et.. pour une qualité publique en a trois concurrentes: l'une, prise et extraicte de ceux qui l'envoient: l'autre, de ceux vers lesquels il est enuoyé: et la troisieme, pour la qualité des negoces et affaires qu'il traite”.

I. И дѣйствительно, посолъ представляетъ собой особу государя, которая священна; а отсюда слѣдуетъ, что, пока онъ состоитъ въ своемъ званіи, нужно не ради него самого, но ради достоинства представляемаго имъ, не обращать вниманія и смотрѣть какъ бы сквозь пальцы на тѣ его провинности, которыя онъ совершаетъ, какъ частное лицо. Ибо, наказывая посла, наказываютъ въ нѣкоторомъ родѣ представляемое имъ лицо, и, однако, по предположенному, посолъ дѣйствуетъ въ данномъ случаѣ именно самостоятельно.... Если же онъ выступаетъ уже какъ уполномоченный, онъ тѣмъ самымъ

¹⁾ ib.

дѣлается тоже *solutus legibus* и не можетъ быть наказанъ или привлеченъ къ суду и отвѣтственности ни предъ кѣмъ, кромѣ какъ предъ своимъ государемъ.

Итакъ, пословъ нельзя привлечь къ мѣстному суду и наказанію не только по одному тому, что, благодаря имъ, становятся возможными безпрепятственныя сношенія между народами (самое общее основаніе посольской неприкосновенности!), но и потому, что они представляютъ собой лицъ, надѣленныхъ особыми прерогативами ¹⁾.

II. Подобно тому какъ всякій, кто наказалъ бы преступника или своего врага, обѣщавъ ему предварительно у себя убѣжище, тѣмъ самымъ вѣроломно нарушилъ бы право народовъ,—и тотъ, кто посягнулъ бы на посла, впалъ бы чрезъ свой поступокъ въ то же самое преступленіе и былъ бы такъ же вѣроломенъ, и такъ же мало стали бы потомъ посылать къ нему пословъ, какъ былъ бы вѣроломенъ нарушившій свое слово по отношенію къ врагу, и какъ мало стали бы вѣрить ему впослѣдствіи ищущіе убѣжища: „Car l'Ambassadeur vient sous la foy publique: sous assurance qu'il ne sera offensé de faict, ny de parole: vient sous ceste loy commune, et privilege

¹⁾ ib., § 14.—Извѣстно, что идея представительства посломъ пославшаго его лица лежитъ въ основѣ освобожденія его отъ мѣстной власти и у Г. Гроція. См. *De jure belli ac pacis*; loc. c., IV, 5.

que tous octroient, qu'encores qu'il soit en pays d'enemy, il y sera tenu pour absent, et pour present en son pays: qui est à dire, s'il est Ambassadeur par deuers nous, qu'il ne sera astrainct ny subiect à nos loix: n'aurons puissance, coërtion ny animaduersion par-dessus luy" ¹⁾. Двѣ, три фразы заканчиваютъ и дѣлаютъ болѣе рельефной эту идею экстерриториальности посла, какъ бы предвосхищенную Эйро у Гроція, хотя ему и неизвѣстенъ еще тотъ терминъ, подъ которымъ пойдетъ потомъ теорія, раннимъ выразителемъ какой является именно онъ самъ: „L'Ambassadeur outre ceste foy publique, et foy uniuerselle qu'il a, et qu'il est de meilleur cōdition qu'un brigant, à qui on la promete: il a encores ceste consideration en luy, que iāçoit qu'il soit avec nous pour les affaires de son office, toutesfois en tous autres actes qui le pourroient obliger, il est... tenu et réputé pour absent.... Il ne faut donc point dire, qu'en cas de crime ou pourroit bien luy faire procès. Car s'il est absent, *ou tenu pour tel*, commēt luy bailleroit—on iour et assignation? comment le constituerait-on prisonnier"?..

Какъ ни рѣшительны приведенные аргументы въ защиту посольской неприкосновенности, *система* обязываетъ Эйро привести еще цѣлый рядъ дру-

¹⁾ ib., § 15.—О нѣкоемъ „молчаливомъ соглашеніи“, вступающемъ въ силу съ момента принятія къ себѣ посольства, и обезпечивающемъ за принятымъ неприкосновенность со стороны принявшаго, см. также и у Г. Гроція; op. et l. c., V, I; VII.

гихъ соображеній въ подкрѣпленіе выставленнаго тезиса.

Что произошло бы, спрашиваетъ онъ еще разъ, если бы была допущена та *exceptio* изъ неприкосновенности, что, въ случаѣ преступленія посла, послѣдняго можно схватить и осудить? Не пользовались ли бы постоянно такимъ предлогомъ, не стали ли бы вмѣнить въ вину посламъ то, чего не было на самомъ дѣлѣ? Или у государя, принявшаго къ себѣ посла, не хватило бы для этого судей и свидѣтелей, которыхъ онъ взялъ бы изъ своихъ же подданныхъ?.. Но что случилось бы въ такомъ случаѣ съ *дѣлами* (III), ради которыхъ и снаряжаются посольства? Ибо, конечно, никто и не принялъ бы на себя при такихъ условіяхъ обязанностей посла, а тогда прекратилось бы и заключеніе союзовъ, трактатовъ, веденіе необходимыхъ между государями переговоровъ. Потомъ; чѣмъ болѣе былъ бы преданъ посолъ своему государю, тѣмъ скорѣе онъ подвергался бы опасности разныхъ шиканъ, такъ какъ, разумѣется, немалая вещь отнять у своего недруга опытнаго и примѣрнаго слугу; тѣмъ болѣе, что, казня (справедливо или нѣтъ) посла, ставятъ препятствіе дѣламъ пославшаго, открываютъ его секреты и т. д. и т. д. ¹⁾.

¹⁾ ib.; аналогичные мотивы оправдываютъ собою экстерриториальность посла въ конструкціяхъ и *De jure b. ac pac.*; l. et l. cit., IV, 4. „Parte.. altera valde in lubrico locatur salus legatorum, si actuum suorum rationem alio reddere debeant, quam a quo mittantur. Nam cum plerum-

На этомъ, приблизительно, кончается аргументація Эйро въ защиту начала посольской неприкосновенности—независимости, развиваемая имъ „pour contenter ceux qui se payent principalement de raison”¹⁾.

„Mais au surplus les exemples des *Anciens* y sont communs”! И Эйро дѣйствительно начинаетъ приводить оттуда различные прецеденты въ защиту своего тезиса.... Какъ ни много интересна даже эта, вторая часть главы „О послѣ”, опустимъ ее²⁾, чтобы, не задерживаясь болѣе, отмѣтить въ заключеніе то мѣсто доктрины, гдѣ Эйро, послѣ примѣровъ, всетаки рѣшаетъ тотъ вопросъ, какъ же слѣдуетъ поступить въ случаѣ такого „несчастья”, если посолъ совершитъ какое нибудь *выдающееся* преступленіе—, поскольку въ соотвѣтствующемъ §³⁾ его изслѣдова-

que diversa saepe et adversa sint consilia eorum, qui mittunt legatos, et qui accipiunt, vix est ut non semper aliquid in legatum dici possit, quod criminis accipiat speciem”.

¹⁾ ib. § 16.

²⁾ Главнымъ образомъ, въ ней идетъ рѣчь о преступленіи пословъ Тарквинія; разбирается также и проступокъ Кв. Ф. Амбуста. Болѣе важности представляетъ изъ себя *критика* извѣстной сентенціи въ Хроникѣ Проконія („Augusta quidem est, et apud omnes gentes verenda admodum Legationis functio. Hoc autem honore tamdiu Legati merito fruuntur, dum Legationis dignitatem modestia sua retinent”... De bello Gotthico; I, 7), пользовавшейся значительнымъ авторитетомъ въ глазахъ противниковъ независимости посла.

³⁾ § 19.

нія дѣло идетъ именно, „si l'Ambassadeur a griefueusement offensé”? Конечно, по теоріи, защищаемой имъ, нужно обратиться къ лицу, пославшему посланника, съ просьбой о правосудіи; а это послѣднее обязано, какъ то и хотѣли было сдѣлать напр. съ Ф. Амбустомъ Сенатъ и Феціалы, удовлетворить просьбѣ и, въ концѣ концовъ, отослать преступника туда, гдѣ имъ было совершено преступленіе. Но до этого акта выдачи посолъ еще не можетъ быть задержанъ.

Нельзя сказать, чтобы идеи Эйро о независимомъ послѣ нашли для себя много сторонниковъ въ современной ихъ появленію литературѣ, и даже, повидимому¹⁾, одинъ только *Морнакз*, тоже франц. юристъ, раздѣлялъ точку зрѣнія своего соотечественника. Судьбѣ было угодно, чтобы, спустя чуть не полстолѣтіе, идеи Эйро были восприняты, на этотъ разъ, *голландскимъ* юристомъ Гуго Гроціемъ...

Отмѣтимъ, однако, теперь заключенія, къ которымъ пришелъ здѣсь именно Морнакз, тоже предшественникъ Гроція въ вопросѣ о посольской независимости и послѣдователь Эйро. Они немногочисленны и высказываетъ ихъ Морнакз собственно только въ качествѣ комментарія къ титулу *De iudiciis*, L. II., § 1²⁾.

¹⁾ См. Nys; „Les origines etc.”; 348.

²⁾ *Ant. Mornacii... Observationes etc.*; Parisiis; 1616.

Какъ и Эйро, Ан. Морнакъ совершенно отдѣляетъ муниципальных пословъ („Депутатовъ“) отъ „*legati majores*“, „*cuiusmodi sunt qui a Regibus, Ducibus et Rebuspublicis mittuntur*“, и которые защищаются именно правомъ народовъ; причемъ эта защита идетъ здѣсь уже собственно такъ далеко, что послы вообще не подчинены, противъ ихъ воли, мѣстному суду, въ гражданскомъ ли спорѣ, или и *при совершении или уголовнаго преступленія*.

Примѣры, приводимые обычно въ защиту иного тезиса ¹⁾, не убѣждаютъ еще въ томъ, чтобы счесть его и дѣйствительно доказаннымъ, и даже наоборотъ: „...didici ego, говоритъ М., ab antiquioribus, summaeque dignitatis viris, eaque consultissimorum sententia est, legatum quacumque ex causa detrectare posse exteros eorum iudices apud quos degit, *adeo ut ne quidem interrogari se sinat de proposito crimine*“.

Но какъ же въ такомъ случаѣ быть все-таки тогда, если посолъ совершаетъ преступленіе въ мѣстѣ и во время миссіи? Впрочемъ, даже современность знаетъ случай, когда былъ данъ правильный отвѣтъ

¹⁾ „Qui lege agendum putant, et vetus Sfortiae, Mediolani Ducis, iudicium in Meruellum, Galliae ad se legatum proferunt, non advertunt exhibere se iterum insani principis rabiem in eum quem nec legatum fuisse fateri ausus est; sed hoc tantum habuit ut ditioni suae obnoxium diceret, caedisque damnatum. conquestus est Erancisc. magnus de violato legationum iure apud omnes Europae totius Principes“..

на этотъ вопросъ,—дѣло *заговора* Мерарга, Брюно и др.,—когда именно и было поступлено съ заговорщикомъ (которымъ на этотъ разъ оказался секретарь испанскаго посла въ Парижѣ) такъ, какъ того и требовала теорія, отстаиваемая М.,—независимости дипломатич. агентовъ вообще ¹⁾, каково бы ни было то преступленіе, въ совершеніи коего они обвинялись.

¹⁾ „... Conscriptis autem notoriis, seu elogiis, rescribitur Principi a quo missus est (legatus) ut *revocet* factiosum.... Eò denique recidit quod posterioribus hisce annis in Merarguesiana accusatione actum est“.

слѣ важны тѣ сужденія, какія высказывались въ изслѣдуемой литературѣ по вопросу о *судьбѣ надъ посломъ, совершившимъ заговоръ въ мѣстѣ своей миссии*. Они дополняютъ собою сдѣланные выше выводы; а также покажутъ и то, какъ далеко собственно тогда всетаки допускалось въ теоріи нѣкоторое вмѣшательство въ дѣло разбора этого преступленія и со стороны лица, пославшаго дипломатическаго агента, впослѣдствіи виновнаго въ преступленіи заговора въ мѣстѣ своего назначенія.

До сихъ поръ мы имѣли ввиду дать характеристику тѣмъ двумъ направленіямъ литературной мысли изучаемой эпохи, существованіе которыхъ, по видимому, можетъ быть констатировано въ сочиненіяхъ указанныхъ выше авторовъ. Однако, было бы во всякомъ случаѣ несовсѣмъ правильнымъ думать, чтобы то схематическое дѣленіе, которое мы дали выше, утверждая, что, по одному направленію науки, посолъ, совершившій преступное дѣяніе, подлежалъ вѣдѣнію властей страны, гдѣ онъ былъ принятъ, а по другому былъ именно изъятъ изъ подъ него, — чтобы то дѣленіе ужé и всецѣло охватывало собою весь предметъ. Дѣйствительность была куда сложнее, причемъ, въ борьбѣ противоположныхъ воззрѣній, нашимъ писателямъ приходилось вновь и вновь возвращаться къ основоположеніямъ, на которыхъ они вообще базировали свое ученіе о преступномъ послѣ; а иногда дѣло принимало и такой оборотъ, что авторъ, допустимъ, *одного* взгляда не чуждался подчасъ выводовъ, характерныхъ собственно для представителей уже *другого* направленія. Въ этомъ смы-

противорѣчило нравамъ дипломатіи того времени ¹⁾);

Глава 2-ая.

Среди преступлений, въ совершении которыхъ, случалось, виновны были послы конца XVI-го и начала XVII-го в.в., несомнѣнно, ни одно не вызвало со стороны ученой литературы эпохи столь большо-го къ себѣ вниманія, какъ преступленіе заговора, учиненнаго посломъ въ мѣстѣ и во время своей мис-сии. Все: и само т. ск. величіе этого преступленія, его важность ¹⁾; и то, что, повидимому, оно вовсе не

¹⁾ См. *A. Gentilis*; op. c.; L. II, c. XVIII: „hic species aliquas discutiemus de legatorum delictis, criminibusque. Et illa prior erit, quae et *criminis magnitudine* omnibus preit: Si legatus in principem coniurauerit, apud quem legatus est, quid ipsi fieri oporteat”; также—*Hieremiae Setseri .. Legatus ..* Ann. 600; CCCX; также—*Legatus opus Caroli Paschalii...* Rothomagi.. MDXCVIII; Cap. LXVI: „An poenales actiones competant in legatum, quaestio est sane anxia et nodosa, cuiusque non est expedita sententia. ...No- dum hunc ut soluam, ordior a crimine proditiōis, *scelerum columine*” etc..

¹⁾ для примѣра, вотъ какъ характеризуетъ эпоху хотя бы К. Паскаль, самъ бывший долгое время на диплю- матической службѣ у короля Франціи: „si is, qui iuste pieque legatus venit, coit, coniuraueritque quo labefactari imperium, quod adiit, possit, hic... laesit publicam maiesta- tem. Huius immanitatis peritissimos artifices produxit haec aetas. Nam quocunque te vertas, intendere potes oculos in ingenia saeva, inquieta, Punicae fraudis foeta; quae iuri gentium includere, foedera temerare, fidem iurisiurandi uti- litate metiri, periuriis, et perfidiis gloriari, nempe has, tan- quam e suis virtutibus maximas diligunt et ostentant” (op. cit., Cap. LXVI).—„Il y aurait erreur, du reste, à se figurer que les mesures de prudence étaient dépourvues de justifica- tion” говоритъ, между прочимъ, Нисъ (*Le droit interna- tional*; 1912; II, 412—13), касаясь тѣхъ мѣръ, которыя пред- принимались мѣстной властью XVI-го в. съ цѣлью уста- новленія строгаго надзора за аккредитованными при ней иностранными послами: „Les intrigues étaient fréquents, et à de nombreuses reprises la diplomatie servit à fomentier la sédition et l'esprit de révolte ou même à ourdir des complots contre la sûreté de l'État et contre la vie du sou- verain. De là quelques „causes célèbres” du droit des gens”... etc. Ср. съ этимъ „La diplomatie au temps de Machiavel” par *Maulde-la-Clavière*; t. II, 39—40; а также—ib.; t. I, 308. съ прекрасной характеристикой положенія дѣла и, въ частности, того недовѣрія, какое со всѣхъ сторонъ воз- буждала къ себѣ дѣятельность посла, особенно, посто- яннаго: „L'ambassadeur permanent.... est.. l'objet d'une sor- te de défaveur... Tout le monde se défie de lui: son gou- vernement.... le gouvernement près duquel il est accrédité. Celui—là se défie de lui, et le considère volontiers comme

и, наконецъ, даже просто то, что иногда сами же правительства обращались къ юристамъ за совѣтомъ, какъ именно слѣдовало по праву поступить съ виновными ¹⁾,—все способствовало появлению этого интереса. Съ другой стороны, и само общество,

une sorte d'espion officiel. On fait bon visage aux résidents, mais on désire s'en voir le moins possible entouré".

¹⁾ въ этомъ отношеніи общеизвѣстна напр. консультация, данная А. Джентили англійскому правительству по дѣлу Мендозы (ср. Al. Gentilis.... De iure belli libri tres. edidit Th. Er. Holland; 1877; praefatio, X). Самъ Джентили такъ говоритъ объ этомъ: "...Si legatus in principem coniuraverit, apud quem legatus est, quid ipsi fieri oporteat. Et ardua profecto, ac difficilis quaestio est. Ego autem de ipsa disserui Illustrissimis Comitibus Lecestrio et Pembruchio.." (De Legat; L. II, с. XVIII).—Вмѣстѣ со Джентили по дѣлу заговора Мендозы былъ запрошенъ и еще одинъ юристъ—Отманъ, тоже, сохранившій свой отвѣтъ въ цитированномъ уже сочиненіи „De la Charge et Dignité de l'Ambassadeur" MDCXIII; (IV; 3: „Au fait (de Mendozze) la feu Reine d'Angleterre n'usa de main-mise.... Ce ne fut pas sans consulter s'il y avoit droit de le retenir et chastier... Me trouvant pour lors en la Court d'Angleterre, quelques Seigneurs du Conseil et des plus grands, me firent l'honneur, comme pareillement au feu Docteur Alberic Gentilis, d'en vouloir entendre nostre avis....").

О нѣкоторыхъ другихъ консультацияхъ юристовъ касательно посольскихъ привилегій см. „Le Droit international" par E. Nys; t. II, p. 413 и его же „Le Droit Romain, le droit des Gens et le Collège des docteurs en Droit Civil". Bruxelles; 1910; p. 81—2.

взволнованное такими крупными событіями въ жизни государства, какими были посольскіе заговоры, тоже только содѣйствовало усиленію этого интереса (научнымъ образомъ разрѣшить задачу неприкосновенности посла—заговорщика ¹⁾).

Таковы были тѣ *мотивы*, которые побудили писателей эпохи детально заняться этимъ животрепещущимъ вопросомъ своего времени. Дальнѣйшее изложеніе покажетъ, какъ именно они справились съ поставленной предъ собою задачей; а это, повидимому, и мало изучено даже по сію пору и важно, если имѣть ввиду тѣ соображенія по дѣлу, которыя только что были указаны нами выше въ своемъ мѣстѣ.

Говоря вообще, литература изучаемаго времени, въ лицѣ цѣлаго ряда своихъ представителей, была за то, что только совершеніе посломъ деликтовъ противъ народнаго права, лишь ихъ однихъ, выдвигаетъ и тотъ вопросъ, какъ же слѣдовало поступить (и тоже по народному праву) при такихъ об-

¹⁾ См. по этому поводу передачу циркулировавшихъ въ публикѣ мнѣній о томъ, какъ же было быть съ виновными въ заговорѣ послами, въ цитированномъ сочиненіи Отмана (Ch. IV, 3—13); также—у Джентили (De Legat.; L. II, с. XVIII—XIX);—К. Паскаля и др.

стоятельствахъ съ неприкосновеннымъ посломъ. Такимъ образомъ, контроверза, раздѣляющая собою по сію пору ученый міръ (а что, изъятый изъ-подъ юрисдикціи государства, куда онъ принятъ, остается ли посолъ тамъ подъ господствомъ *матеріальнаго* права, или нѣтъ?), рѣшалась тогда безъ большого труда и довольно просто: посолъ, да и вообще всякій дипломатическій агентъ, подчиняясь народному праву, почитался уже внѣ воздѣйствія на него со стороны мѣстнаго уголовного закона того государства, при которомъ онъ былъ аккредитованъ: „...legatum sua ob delicta, nullis civilis et municipalis statuti sanctionibus, sed tantummodo juris gentium dictamine teneri, et ex eo puniendum esse” ¹⁾.

Но... такая простота таила въ себѣ и большія трудности въ томъ смыслѣ, что, когда приходилось рѣшать, какимъ же образомъ должно быть всетаки наказуемо вотъ данное преступное дѣяніе, *если оно уже и вообще наказуемо по народному праву* ²⁾, когда

¹⁾ *H. Kirchneri*; оп. с.; L. II; с. I, 130; ссылки на другихъ авторовъ см. выше (стр. 29—30).

²⁾ ибо и это было тоже спорно, поскольку „Legatus contra Ius gentium agens, securitate illius Iuris gaudere non debet.... Sed difficultas maxima est, quando dicatur contra Ius gentium egisse”. См. *Christ. Besoldi*... *Specilegia politico—juridica De Legatis, De Sessionis praecedentia, ac item De Pacis Iure deque Arcanis Rerumpublicarum, Argontorati... MDCXXIV*; p. 77.

приходилось дать отвѣтъ на этотъ вопросъ, единогласіе литературы становилось мнимымъ, а его мѣсто заступало весьма значительное разнорѣчіе.... При этомъ, преступленіе заговора, составленнаго посломъ въ мѣстѣ миссіи и заговора къ тому же не завершенаго, довести который до конца послу помѣшали *), и было здѣсь какъ разъ своего рода камнемъ преткновенія для всей теоріи преступленій *contra jus gentium*, и именно здѣсь, при обсужденіи *этого* вида преступленій, ученые теоретики проблемы и расходились между собою въ ея рѣшеніи всего болѣе.

Повидимому, вотъ какое обстоятельство способствовало такому расхожденію.

Дѣло въ слѣдующемъ: сама природа народнаго права, какъ кажется, допускала двоякаго рода истолкованіе; и именно, по одному опредѣленію этого права выходило такъ, что это и простое и даже (если угодно) грубое право ¹⁾ опирается исключительно на естественный разумъ, откуда и беретъ для себя свои

*) а таковыми были всѣ эти знаменитые заговоры Лесли, Б. Мендозы, Брюно и др.!

¹⁾ См. *Gentilis De Legat.*, L. II; с. XVIII: „...multas sanè possem similes recensere, quae per subtilitatem iuris ciuilis inuentae non conueniunt cum *simplicitate*, et (ut ita dicam) *ruditate iuris gentium*: quo uno noster legatus censendus est” (или, какъ тотъ же Джентили говоритъ въ другомъ мѣстѣ: „in caussa legatorum... quos uno *naturali iure* iudicandos cognovimus”; *ib.*, с. XXI).

заключенія ¹⁾; тогда какъ по другому—народное право есть нѣчто совершенно иное и представляетъ оно изъ себя не болѣе, какъ только то право, коимъ именно и пользуются, живутъ народы ²⁾.

Нѣтъ нужды разыскивать историческіе корни этого двойкаго пониманія народнаго права ³⁾; важнѣе

¹⁾ „Habet ius gentium rationes naturales, quae insitae omnibus a natura, sic notae sunt, ut argumento nullo indigeant, nullaue, quibus adprobentur, arte” (*Gentilis, De Legat.*, II; c. XVIII). См. также *Kirchneri*; op. c.; L. II, c. I, 144: „Naturalis... ratio, iusque gentium, quo legati causa iudicanda...”; также — *M. Bortii „De Legationibus et Legatis” in Discursibus Academicis Dom. Arumaei*; vol. I; Disc. XIV; ff. XVI (съ указаніемъ и на ту разницу, какая существуетъ между г. naturalis, съ одной, и г. civilis,—съ другой стороны) и т. д.

²⁾ „... id juris gentium esse censetur, quo gentes utuntur” („Discur. Academiçi de Iure publ”... *A. Dom. Arumaeo* D. editi; vol. I; Disc. XII). Ср. также *ib.*, Disc. XXIX; concl. XII (b).

³⁾ равно какъ и составило бы задачу, пожалуй, *особаго* изслѣдованія уяснить, насколько собственно тотъ же Джентили остается вѣренъ высказанному здѣсь своему мнѣнію, будто народное право и естественное, по существу, одно и то же. Правда, есть мѣста изъ его сочиненій, гдѣ онъ утверждаетъ это (см. напр. изъ его „De jure belli”; L. I, c. I [ed. Hollandi; p. 3]: „quaestiones bellicas iure definire gentium oportere, quod est naturae.”...), но есть и иныя, гдѣ естественное право и право народовъ даже прогивопоставляются другъ другу (такъ, см. знаменитое и общеизвѣстное мѣсто изъ того же „De jure

указать то значеніе, какое имѣло это пониманіе для частнаго, изслѣдуемаго нами, случая, (когда приходилось рѣшать вопросъ о наказаніи за заговоръ). Разсматривая же дѣло съ *этой* точки зрѣнія, нельзя не видѣть, что расхожденіе въ главномъ, въ самомъ принципѣ, вызвало расхожденіе и въ частностяхъ, и тѣ, кто, какъ Арумъ, или Грифіандръ и др., придерживались второго взгляда на право, естественно, обращались къ изученію уголовного законодательства отдѣльныхъ странъ, чтобы такимъ путемъ почерпнуть выводы, годные и для jus gentium; тогда какъ иначе могли поступать и поступали придерживавшіеся перваго изъ указанныхъ взгляда: они, и тоже естественно, обращались къ *природѣ* человѣка, его разуму, думая именно тамъ найти и правильную норму оцѣнки, съ точки зрѣнія народнаго права, дѣянія заговора. Разные источники, разные способы изученія, разные и результаты изслѣдованія!

И въ самомъ дѣлѣ, то, что для однихъ изъ нашихъ авторовъ оказалось въ концѣ концовъ явно противоправнымъ, въ условіяхъ пониманія ими народнаго права, какъ права человѣческаго разума; было только законнымъ актомъ въ глазахъ другихъ, придерживавшихся иного воззрѣнія на право народовъ; и, въ частности, если для первыхъ посолъ—

belli” L. I; c. XXI [p. 97]: „Ius commerciorum aequum est: at hoc aequius tuendae salutis. est illud gentium ius: hoc naturae est...”).

заговорщикъ, не доведшій до конца своего дѣянія, ни въ какомъ случаѣ не могъ быть наказанъ смертной казнью за свой заговоръ ¹⁾, а только высылалъ

¹⁾ заговоръ, достигшій цѣли, которую имѣли ввиду заговорщики, не вызывалъ разногласій: „Volo et legatum (id argumento irrefragabili probatur) interfici, dediue si etiam leuissimam iniuriam intulerit principi: at iniuriam adsumpto actu... Sic statuo” (*Gentilis De Legat.*, L. II; XVIII).— Но какъ Джентили дошелъ до того заключенія, что за неоконченный заговоръ послу полагается высылка изъ мѣста миссіи, это достаточно любопытно, тѣмъ болѣе, что мотивы, приводимые этимъ писателемъ, имѣли успѣхъ и были довольно использованы другими въ ихъ сочиненіяхъ.

Прежде всего, Джентили вовсе не удовлетворяетъ тотъ законъ изъ Кодекса (L. IX. C. t. VIII, V), въ силу коего въ случаѣ заговора „ipse affectus et nocendi consilium pro eo puniri debet, atque si mandata effectui fuisset” („*De Legat.*, L. II; с. XVIII). Вѣдь, это именно и противорѣчитъ естественному разуму—считать фактомъ то, чего еще на самомъ дѣлѣ не было!

Итакъ, цитируемый законъ о заговорѣ, знающій только одну санкцію (смертную казнь), не относится еще къ послу, подчиненному въ своихъ дѣйствіяхъ нормамъ естественнаго права. Да и примѣры (преимущественно изъ древней исторіи) тоже показываютъ, что въ обстоятельствахъ, подобныхъ изслѣдуемымъ, также считалось невозможнымъ наложеніе на пословъ такого наказанія, какъ смертная казнь.

Однако, если не смерть, то что же ждетъ посла—заговорщика?

ся лишь изъ страны ¹⁾, эта смертная казнь была

Но по праву народовъ совершенно нельзя злоупотреблять силой при отраженіи силы.... Для нашего случая, въ частности, это будетъ значить, что государь мѣста деликта можетъ только приказать послу удалиться отъ себя—„legatum hunc interficiendo, longe magis, quàm est necesse, saeuitur. abire enim illum princeps iubere potest”. Такой способъ воздѣйствія на преступнаго агента, помимо того, что онъ соразмѣренъ винѣ, хорошъ еще и въ томъ отношеніи, что снимаетъ съ мѣстной власти упрекъ въ излишней подозрительности по отношенію къ послу, нерѣдкой въ особенности въ дѣлахъ о Величествѣ. Потомъ; если посолъ можетъ быть отозванъ своимъ государемъ, то почему же и не высланъ другимъ, при которомъ состоитъ, тѣмъ болѣе, что этотъ другой, естественно, чувствуетъ себя жестоко оскорбленнымъ его поведеніемъ?..

¹⁾ О тяжести для посла такой позорной, подъ конвоемъ, высылки см. подробно у Кирхнера: „(discedere legatum jubere) neque haec levis poena est adversus legatum, quae insignem in se notam habet, multoque majorem, quam si aut advocacione, aut foro, aut postulatione apud praesidis tribunal alicui interdicator” (op. cit.; L. II, с. I, 134—135). Ср. съ этимъ также *Gentilis De Legat.*, L. II; с. XIX: „Dimissio est nota non levis, quam aspergi legato, principique ipsius minime deceat”. [Интересно, что и Арумъ, противникъ въ данномъ случаѣ Джентили, согласенъ съ послѣднимъ, что высылка посла есть, несомнѣнно, наказаніе для него, только что, разумѣется, недостаточное: „nec sola dimissio... condignam criminis tanti (*conjuratiōis scil.*) pūitionem habet” („*Disc. Acad. de Iure pub.*”; v. I; *Disc. XII in fine*). Наоборотъ, мысль Джентили о наказа-

своего рода естественной карой въ глазахъ вторыхъ ¹⁾).

нии посла—заговорщика была, повидимому, уже менѣе правильно истолкована другимъ писателемъ того времени—Сетсеромъ: „Et in Anglia Legatum Hispanicum, in vitam Principis et Regnum ejus conjuratum, *impune* dimissum esse scribit *Gent. 2. c. 18*“... (*H. Setseri... Legatus... Assert. CCCXIV*). См. также *Collegium Politicum... Chr. Liebenthal; MDCXIX, p. 319.*

¹⁾ Вотъ какимъ образомъ рассуждалъ здѣсь Арумъ: „*jure gentium solo censetur Legatus..... id juris gentium esse censetur, quo gentes utuntur..... gentium vero instituta moresque conjurantes, licet effectum non assequantur, puniunt, apud Macedones..... apud Persas non solum conjurantes, sed et uxores et eorum liberi puniti sunt... in Graecia coetum Pythagoricorum ob clandestinam conjurationem concrematum fuisse, Regem Lacedaemoniorum ne hostes quidem temere, cum occurreret eis in acie, attingebant, sed deflectebant, verentes venerantesque ejus majestatem, ita ut multis in conflictibus, quos conseruerint cum Graecis unus ante Philippi aevum lancea ictus ceciderit... Hispanorum, Gallorum, Ungarorum, aliorumque exempla et historiae cum in propatulo sint, imo et Angli ipsi socios conjurationis Legati Hispanici ad mortem damnarint, non puto dubitari, quin id, quod Romanis legibus de conatu expressum in *l. quisquis. C. ad l. lul. majest.* etiam gentium aliarum legibus et institutis consentiat, jus gentium ergo etiam punit conatum“ (ор. с.). Конечно, со столь обширными знаніями въ области сравнительнаго правовѣдѣнія, Арумъ тѣмъ менѣе сходилъ въ рѣшеніи вопроса о наказаніи посла со Джентили и дру-*

До сихъ поръ рѣчь шла о матеріальномъ уголовномъ правѣ народовъ, поскольку оно нашло для себя отраженіе въ цитируемой литературѣ эпохи. Еще болѣе важны, чѣмъ отмѣченныя, тѣ указанія, которыя встрѣчаются въ этой литературѣ, относясь собственно и ближайшимъ образомъ къ вопросу уже процессуальнаго права: кто же всетаки *судитъ* посла—заговорщика, разъ по уголовному народному праву, какъ бы его ни понимали, заговоръ во всякомъ случаѣ влечетъ за собою то или иное наказаніе? ¹⁾).

гими, кто, какъ Кирхнеръ, тому слѣдовали, что и по существу дѣла точка зрѣнія представителей естественнаго права допускала оспариваніе. Такъ, Джентили утверждалъ, мы видѣли, что смертная казнь послу—заговорщику была бы уже *слишкомъ* тяжкимъ для него наказаніемъ; но почему же тогда останавливаться на высылкѣ и признать эту мѣру воздѣйствія справедливой? Вѣдь, можетъ быть, и она тоже ужъ *слишкомъ* тяжела, принимая во вниманіе соединенный съ ея примѣненіемъ ущербъ для служебной репутаціи высланнаго дипломатическаго агента? Не лучше ли, поэтому, будетъ ограничиться здѣсь простымъ выговоромъ послу и т. д.?.. (См. эти возраженія противъ Джентили въ цитированномъ двѣнадцатомъ Разсужденіи изъ сборника Арума,—въ концѣ его).

¹⁾ пусть даже это послѣднее будетъ иногда ужъ и совершенно неопредѣленно! Въ этомъ смыслѣ любопытны слѣдующія слова изъ трактата нѣкоего Кросничаго: „An vero securi (*legati*) apud eos ad quos missi? R.: Plane securi, nisi praeter mandata, quae exponenda, clanculum exploratores agant, factiones ferant, subditos ad re-

Несомнѣнно, что сама жизнь ставила этотъ вопросъ нашимъ ученымъ, и, въ частности, дѣло Мендозы, испанскаго посла въ Англіи, обвинявшагося въ составленіи заговора противъ королевы Елизаветы, несомнѣнно, дало здѣсь значительный толчекъ къ обсужденію проблемы, а, если угодно, то и къ пересмотру того уже прочно утвердившагося въ теоріи положенія, что посолъ, совершившій деликтъ противъ народнаго права, долженъ и судиться судьей мѣста совершенія преступленія.

И дѣйствительно, если вѣрить Отману, запрошенному, какъ и Джентили, со стороны англійскаго правительства въ процессъ Мендозы, Англія, по совѣту этихъ *deux* совѣтчиковъ, снеслась предварительно по дѣлу съ Испаніей, и, въ частности, правительство Елизаветы даже послало отъ себя къ Филиппу II-му особаго человѣка съ тѣмъ, чтобы тотъ узналъ уже непосредственно отъ самого короля, совершилъ ли его посолъ свое преступленіе въ Англіи по его приказанію, или, наоборотъ, онъ дѣйствовалъ въ томъ, руководясь только своей волей и иници-

bellionem incitent. Tum enim extra legationis suae cancellos erumpentes, ita tractandi sunt, *uti merentur*!" (См. „Exercitatio Politica De Legationibus". Quam. Publicae evolutioni offero Io. - Ernest. Krosnitzki Kärnitzki... MDCX; th. 54). Ср. также Th. XXXVI „Disputationis Politicae De Legatis, et Legationum Iure". Quam sub praesidio. Jo. Kirchmanni... Proponit St. F. Witzendorfius... MDCXIII.

циативой: „nous (*Hotman et Al. Gentilis*) leur dismes conformément, que le plus expedient et ordinaire moien et le plus salutaire à l'Estat, estoit d'en (*conjurat*) avertir maistre (*de l'Ambassadeur*) et attendre l'aveu ou le desaveu" ¹⁾). Джентили, со своей стороны, не говоритъ о томъ, чтобы онъ давалъ такой совѣтъ, отмѣчая лишь, что, при обсужденіи посольскаго заговора, дѣйствительно было высказываемо и такое мнѣніе, будто о содѣянномъ должно быть доведено до свѣдѣнія и того лица, которому принадлежалъ посолъ—„in quaestione ista esse sententiam, ut legati princeps de admissio consuleretur" ²⁾). Трудно сказать, на чьей сторонѣ здѣсь правда ³⁾; да это собственно

¹⁾ op. c.; IV; 3.

²⁾ De Legat., L. II; c. XVIII in f.

³⁾ возможно, что Джентили дѣйствительно только опустилъ упомянуть о своемъ совѣтѣ, тѣмъ болѣе, что послѣдній и не далъ благоприятныхъ результатовъ на практикѣ (ср. *Hotman*, op. et l. c.: „le gentil—homme qu'ils y envoierent, ne fut ni veu ni ouy du feu Roi d'Espagne; qui se faisoit excuser sur son indisposition, afin de n'avoir à répondre sur l'aveu ou le des-aveu"). По существу же, справка о томъ, участвовалъ ли посолъ въ заговорѣ въ мѣстѣ миссіи по инструкціямъ своего государя, или, напротивъ, самостоятельно, конечно, —одно, а сообщеніе о дѣлѣ съ цѣлью вызвать судъ надъ виновнымъ (о чемъ собственно и говоритъ Джентили)—совершенно другое.

[О дѣлѣ Б. Мендозы есть свидѣтельство и такого компетентнаго лица, какъ историкъ Камденъ. Въ своихъ лѣтописяхъ къ 1584 г. (*Annales rerum Anglicarum*,

и не такъ важно; важно же то, что вотъ напр. како-
et Hibernicarum, regnante Elizabetha; 1615; p. 355—356)
онъ говоритъ приблизительно слѣдующее: Помянутый
Б. Мендоза былъ высланъ тогда изъ предѣловъ Англіи,
причиной чему послужило его участіе въ заговорѣ Трог-
мортонa. Однако, чтобы испанскій король не почелъ та-
кого образа дѣйствій за нарушение посольскихъ приви-
легій (тогда какъ то была только своего рода кара, на-
ложенная на преступнаго посла) правительство Королев-
ства озаботилось посылкой въ Испанію специальной мис-
сіи во главѣ съ Вудомъ, чтобы такъ образомъ поставить
въ извѣстность аккредитовавшаго Мендозу государя о
проступкахъ послѣдняго во время отправленія имъ сво-
его посольства, а вмѣстѣ съ тѣмъ—, чтобы также и за-
вѣрить Филиппа II-го, что, высылая виновнаго изъ стра-
ны, правительство Англіи вовсе не имѣло ввиду нару-
шать существовавшей между двумя Державами старин-
ной дружбы... Король Филиппъ отказалъ Вуду въ аудіен-
ціи и ограничился только тѣмъ, что направилъ его къ
своимъ министрамъ; что, разумѣется, вызвало жестокіе
протесты со стороны посла, указавшаго, м. пр., что да-
же посланцы непріятеля и тѣ пользуются, согласно обы-
чаю, правомъ быть принятыми. Что же касается перего-
воровъ съ министрами, то представитель Елизаветы ихъ
просто и не начиналъ, не считая возможнымъ предста-
вить имъ свои грамоты. Только частнымъ образомъ (прав-
да, отъ королевскаго секретаря) Вудъ узналъ, что чле-
ны правительства Испаніи разсматриваютъ обиду, нане-
сенную Мендозѣ, такъ, какъ если бы она была нанесена
самому представляемому имъ королю; что они не видятъ
основаній къ тому, чтобы можно было еще въ чемъ об-
винять Мендозу, такъ какъ послѣдній, если и допустилъ
какую вину, то достаточно уже и искупилъ ее позорной
высылкой изъ предѣловъ Англіи и пр.]

го рода мысли о *судѣ* надъ посломъ были тогда вы-
сказаны со стороны Джентили по поводу затронута-
го, въ связи съ обсужденіемъ заговора, вопроса объ
извѣщеніи: „Quam tandem ob caussam certior legati
princeps reddetur? Ut ipse inter legatū iudicet et offen-
sum principem? At princeps iste subijci alterius iudicio
non debet. At periculi res plena est, subijci sententiae
eius, cuius personam altera tenet pars”¹⁾.

Дѣло не ограничилось, впрочемъ, только одни-
ми Джентили и Отманомъ, юрисконсультами *ad hoc*
въ процессѣ Мендозы; наоборотъ, споры, связанные
съ этимъ процессомъ, скоро же перешли изъ Анг-
ліи на континентъ; и, въ частности, контроверза о
судѣ надъ посломъ—заговорщикомъ весьма под-
робно была обслѣдована напр. *нѣмецкимъ* ученымъ
Арумомъ; *французскимъ* дипломатомъ К. Паскалемъ;
неизвѣстнымъ авторомъ, выпустившимъ свой трак-
татъ „Quaestio vetus et nova” въ *Парижѣ* и т. д. и
т. д.²⁾.

¹⁾ De Legat., L. II; c. XIX.

²⁾ Нужно, однако, сказать, что и изъ литературы
за время до заговора Мендозы вовсе не лишены специ-
альнаго интереса напр. всѣ тѣ встрѣчающіяся въ ней
характерныя для эпохи указанія, которыя относятся къ
вопросу вообще о вѣнательствѣ посла во внутреннюю
жизнь страны мѣста назначенія. Въ этомъ смыслѣ любо-
пытны хотя бы софты *B. de Rosergio* († 1475 г.) возмож-
но менѣе задерживать у себя иностранныхъ пословъ „не

Исслѣдуемая литература посольскаго права и въ этомъ отношеніи содержитъ немало интересныхъ данныхъ, которыя позволимъ себѣ резюмировать слѣдующимъ образомъ:

1. Посолъ, въ случаѣ составленія имъ заговора, и судится и наказуется властью мѣста совершенія имъ такого деликта противъ народнаго права. При этомъ, здѣсь вовсе и не требуется, какихъ либо еще сношеній по дѣлу съ лицомъ, пославшимъ виновнаго агента ¹⁾.

diuturna mora tales ad familiarem conversationem admittens, prodat humanos ipsorum secretos defectus, quos nec domesticis innotescere cupiunt ipsi prudentes, ne per hoc agendorum secreta pateant illorum" (см. De Legatis et Legationibus Tractatus Varii... ed. V. Hrabar; p. 18); или—такія указанія К. Бруна: „admonendi mihi videntur Principum Consiliarij, ne Legatos aduenientes iniussu Principum temere adeant, aut secreta cum illis colloquia commisceant" (D. Conradi Bruni... De legationibus; l. V. cap. VI) и т. п.—На т. ск. развѣдочныя функции въ дѣятельности посла см. указанія, м. пр., у F. Le Vayer „Legatus"; MDLXXIX, с. 11, также — у P. Aerodius... Pandectae; L. X. Tit. XV; с. II („Certè cum Legato nihil licet privatim: non hospitio suscipere, non familiariter colloqui, corruptionis, proditiōnisque vitandae causa") etc. И вообще: что посолъ—человѣкъ опасный, шпіонъ, только надѣленный особыми привилегіями своей службы, все это было тогда (и позднѣе!) почти что непререкаемой истиной. Ср. Beiträge zur Geschichte der ständigen Diplomatie.. von Otto Krauske, 1884; S. 14.

¹⁾ Gentilis; De Legat., L. II; c. XIX: Si quid legatus deliquerit, princeps illius non est consulendus.

И дѣйствительно, какіе аргументы можно бы привести въ защиту надобности такихъ переговоровъ?... Не болѣе двухъ и обоихъ къ тому же сомнительнаго свойства. Вотъ они: „dimissio (scil. legati, qui in principem coniuravit, apud quem legatus est) est nota non levis, quam aspergi legato, principique ipsius minime deceat. Et, si ad principem legati scribitur fiet, ut poena iustior de legato sumatur, nam traditum iri potestati offensi principis legatum a domino, credendum est: quia haec esse videtur iuris gentium definitio, ut qui legatum violarit, is dederetur: et contra, dederetur legatus, qui violauerit iura gentium" ¹⁾. Но оба эти доказательства въ защиту тезиса сношеній именно и неудовлетворительны.

Ad I. Посолъ совершилъ столь тяжкое преступленіе, какъ заговоръ, и неужели же слѣдуетъ ужъ очень считаться, примѣняя высылку, съ его служебной репутаціей, о которой онъ и самъ не слишкомъ то, ясное дѣло, подумалъ раньше? Чтò же касается до государя, пославшаго своимъ представителемъ такого человѣка, то и онъ тѣмъ самымъ допустилъ отнюдь не малую вину, а потому пусть и не жалуется, если потерпитъ нѣкоторую непріятность, благодаря содѣянному.

Ad II. Не менѣе возраженій можно противопоставить и этому, второму, аргументу защитниковъ извѣщенія о происшедшемъ.—Въ самомъ дѣлѣ, ради

¹⁾ ib.

чего собственно слѣдуетъ извѣщать о заговорѣ государя, пославшаго преступнаго агента?—Чтобы онъ разсудилъ дѣло между этимъ послѣднимъ и оскорбленнымъ его поведеніемъ государемъ, при которомъ посолъ былъ аккредитованъ?!... Но государь именно и не обязанъ еще подчиняться рѣшенію другого, да было бы и опасно подчиняться приговору того, личность котораго представляетъ собою другая сторона.—Кромѣ того, при извѣщеніи то именно и возможно, что возникнетъ большое замѣшательство въ отношеніяхъ между Державами,—если государь посла отвѣтитъ, чтобы ничего не предпринимали противъ его представителя. Какъ быть въ *такомъ* случаѣ? И если, тѣмъ не менѣе, посолъ будетъ высланъ изъ мѣста миссіи, не оскорбится ли его государь этимъ даже сильнѣе, чѣмъ въ томъ случаѣ, когда такая высылка послѣдуетъ безъ всякаго спроса пославшаго? Потомъ; если государь, противъ котораго составленъ заговоръ, все равно, что бы ни отвѣтили на его сообщеніе, уже предрѣшилъ наказать посла, къ чему собственно и дѣлать запросъ? И не приметъ ли въ такомъ случаѣ дѣло такой видъ, что извѣщеніе и производится то только съ цѣлью еще большаго униженія противника,—что наказующему мало воздѣйствовать на посла *помимо* согласія на то его государя, и онъ хотѣлъ бы дѣйствовать здѣсь даже *вопреки* волѣ послѣдняго. Ибо (и что касается этого пункта) несомнѣнно, что государь посланнаго будетъ протестовать, считая несоотвѣтственнымъ своему достоинству и обязанностямъ предо-

ставлять въ распоряженіе разгнѣваннаго противника своего человѣка, болѣе того, своего *представителя*, не выслушавъ его предварительно ¹⁾.

Сама жизнь, самъ жизненный опытъ свидѣлствуютъ, наконецъ, вовсе не за эту теорію сношеній и оповѣщенія о происшедшемъ государя противной стороны. Вѣдь, не были же выданы въ свое время, чѣмъ бы то ни объяснялось, Фабій Амбустъ и Катилина? И это—въ Римѣ, при всемъ уваженіи римлянъ къ праву, „et si Romae hoc factum est, quid alibi futurum sit, ubi ne millesima virtutis Romanae pars, plus gratiae, plus sordium reperitur, facilis est, et certa coniectura“! Правда, выдача должна бы быть, по предыдущему ²⁾, примѣнена въ этихъ обстоятель-

¹⁾ *ib.*: „Quod verò reclamaturus is princeps sit; ratio facit: nam hominem suum, immo suam imaginem, a se inauditum irato permittere aduersario principi, nec e dignitate, nec ex officio esse, facile cogitabit“. Такимъ образомъ, то обстоятельство, что посолъ представляетъ своего государя, служить только въ концѣ концовъ къ вѣщей зависимости его отъ мѣстной власти, которая можетъ здѣсь дѣйствовать совершенно самостоятельно, безъ всякаго сношенія съ границей, и это именно потому, что тотъ государь, который аккредитовалъ посла, не согласится же онъ въ самомъ дѣлѣ на предоставленіе въ руки другого, къ тому же и вовсе не достаточно безпристрастнаго, своего человѣка!

²⁾ „...haec esse videtur iuris gentium definitio, ut qui legatum violarit, is dederetur: et contra, dederetur legatus, qui violauerit iura gentium“... Повидимому, къ этому же

ствахъ соотвѣтственно требованіямъ народнаго права, но нужно именно оставить на время право въ сторонѣ и обратиться скорѣе къ самой жизни, ибо „qui sapit non ex eo, quod fieri debet, sed ex eo, quod fit, magis rem aestimabit"! Да, въ заключеніе, къ чему и ждать еще выдачи, если совершенно достаточно и одной только *высылки* посла въ случаѣ составленія имъ заговора въ мѣстѣ миссіи?

Итакъ, вотъ цѣлый рядъ аргументовъ, которые могутъ быть выставлены противъ какого бы то ни было оповѣщенія о заговорѣ со стороны властей мѣста совершенія посломъ этого преступленія. Эти же доказательства идутъ *contra* и того мнѣнія, будто о дѣлѣ должны быть извѣщены другіе (нейтральные) государи, а затѣмъ—поступлено съ посломъ суда по ихъ отвѣту ¹⁾.

положенію народнаго права Джентили возвращается и еще разъ позднѣе (с. XXI in pr.), говоря тамъ такъ: „Si in principem quid secius admiserit (*legatus*), diximus, principis arbitrium futurum, quam illi irroget poenam: nam dedendum istum legatum censuimus. qui cum in potestate sit laesi principis, haberi ipsum pro dedito, iuris est". Ср. объ этой т. с. фиктивной выдачѣ также и заключенія Кирхнера: „Ius... legatorum in hoc reciprocum est, ut quemadmodum ille, qui legatum pulsavit, iure gentium deditur: Ita vicissim legatus, si iniurias intulit iis, ad quos missus est, laesis in poenam dedatur... Quod si... legatus principi, ad quem missus erit, iniuriam re ipsa manumque violenta intulerit, *ipso facto in potestatem principis delapsus*, secundum ius gentium poterit plecti" (op. cit.; II, I; 164—166).

¹⁾ De Legat.; II; c. XIX in f.

Мы въ подробностяхъ привели сейчасъ мнѣніе по вопросу о судѣ надъ посломъ—заговорщикомъ, высказанное со стороны столь авторитетнаго писателя своего времени, какъ А. Джентили. Въ системѣ посольскаго права этого автора оно занимаетъ выдающееся положеніе, представляя новыя доказательства въ пользу компетенціи именно *мѣстной* власти въ случаѣ совершенія посломъ преступленія заговора ¹⁾.

И въ самомъ дѣлѣ, тезисъ, что дипломатическій агентъ за деликты въ мѣстѣ миссіи отвѣчаетъ предъ судомъ своего пребыванія (туземнымъ), находитъ для себя такимъ образомъ и еще поддержку, на этотъ разъ, въ томъ, что противное ему положеніе о судѣ надъ посломъ со стороны иноземнаго государя не выдерживаетъ критики, идетъ ли рѣчь о случаѣ, когда посолъ продолжаетъ пребывать въ мѣстѣ миссіи во время разбора дѣла (мѣстный государь еще не подчиненъ, каково бы оно ни было, рѣшенію другого; да и тотъ, другой, не можетъ же

¹⁾ да, повидимому, и вообще, даже еслибы посолъ совершилъ иное какое либо преступленіе *contra j. gentium*: „Si *quid* legatus deliquerit, princeps illius non est consulendus". Но, конечно, при заговорѣ сношеніе съ иностранной властью съ цѣлью добиться отъ нея выдачи преступнаго агента имѣетъ для себя еще менѣе основаній, разъ достаточнымъ наказаніемъ для виновнаго, въ извѣстныхъ обстоятельствахъ, почитается уже одна только его высылка!

дать рѣшенія, не выслушавъ своего представителя), или,—когда посолъ уже находится среди своихъ (мѣра выдачи, даже соотвѣтствуя, въ сущности, принципамъ народнаго права, оказывается неудовлетворительной на практикѣ).

2. По сравненію съ предыдущимъ мнѣніемъ, данныя изъ сочиненій другихъ авторовъ, которые тоже отстаивали зависимое отъ мѣстнаго суда положеніе посла—заговорщика, не столь полны и разнообразны. Къ тому же они и были приведены нами выше, когда отмѣчалось вліяніе нормъ римскаго права на выработку вообще отрицательнаго отношенія къ идеѣ независимости посла.

Въ самомъ дѣлѣ, то, что говорилось тамъ, тѣ положенія римскаго законодательства, какія указывались авторами въ защиту подчиненности посла, приводятся ими и въ томъ случаѣ, когда приходилось обсуждать только болѣе частный случай преступленій *contra jus gentium*—заговоръ посла въ мѣстѣ и во время миссіи. И сдѣлать это было для нихъ тѣмъ легче, что и само составленіе то нѣкоторыхъ, по крайней мѣрѣ, изъ изслѣдуемыхъ трактатовъ имѣло своей цѣлью, главнымъ образомъ, защиту правъ мѣстнаго суда именно надъ посломъ—заговорщикомъ. [Только что сказанное относится напр. до составителя анонимнаго трактата „Quaestio vetus et nova” ¹⁾];

¹⁾ „Ius gentium reciprocum est, et tam violari à legatis quam in legatis: Illud accidit si thrasonicè et contume-

Арума ¹⁾; Грифіандра ²⁾ и др.].

3. Впрочемъ, нельзя всетаки отрицать и за государемъ, пославшимъ отъ себя лицо, составившее впослѣдствіи заговоръ противъ мѣстной власти, тоже права на наказаніе виновнаго за то преступленіе, ко-

liosè edant mandata, si verbis utantur ignominiosis, aliisve iniuriis Principem ad quem ablegantur vel magistratus, imo et priuatos eius subditos afficiant” (p. 161 изд. подъ такимъ заглавіемъ: *La bibliothèque ou thrésor du droit françois de Laurent Bouchel que fit paraître, à Paris, en 1657; Jean Bechefer*; въ первомъ его томѣ Q. v. et n. и приводится полностью). Чтò же касается теперь суда надъ послами за все это, то извѣстно, что авторъ опирался здѣсь на *l. 24 ff. de iud.*, со слѣдующимъ только отъ себя добавленіемъ въ пользу суда надъ посломъ—заговорщикомъ: „si ex delictis conueniri possunt legati, quanto magis ex criminibus” (ib. 160).

¹⁾ „Disc. Acad. de Iure Pub.” v. I; D. XII; извѣстно, что и этотъ авторъ имѣлъ въ виду въ своихъ сужденіяхъ о судѣ надъ посломъ (заговорщикомъ) тоже *l. non alias. 24. § 1. ff. de iud.* Правда, ему пришлось считаться при этомъ съ такимъ возраженіемъ: посолъ представляет собою лицо пославшаго его государя, а „*par in parem imperium non habet*”; но и здѣсь пришли на помощь и римское право, и авторитетное свидѣтельство Прокопія о судѣ надъ посломъ за деликтъ с. j. gentium: „Legatus ab eo, ad quem missus est, judicari nequit, conjurans potest, nam per delictum forum, in loco ubi deliquit, sortitur, *l. 4. C. de commert. et mercator. l. 2. C. quae res export. non debeant*. Sic Petrus Iustiniani Legatus Theodatum Regem Gothorum, apud quem erat”, etc...

²⁾ *ib.*, Disc. XXIX; C. XII (b).

торое имъ было учинено въ предѣлахъ дѣйствія собственно иной юрисдикціи. И даже болѣе: такой государь даже *обязанъ* со своей стороны, въ соотвѣтствующихъ обстоятельствахъ, разобрать дѣло и подвергнуть наказанію посла, уже высланнаго изъ мѣста миссіи. Не будетъ излишне привести нѣсколько подробностей и этого взгляда, тоже нашедшаго для себя выраженіе въ изслѣдуемой литературѣ:

Можно всегда опасаться, что рѣшеніе, поставленное въ мѣстѣ миссіи противъ посла, въ случаѣ учиненія имъ заговора, вызоветъ неблагоприятное впечатлѣніе за границей; гдѣ, конечно, съ недовѣріемъ отнесутся къ такому процессу, въ которомъ и судья, и слѣдователь, и обвинитель, и свидѣтель совмѣщаются, строго говоря, въ одномъ и томъ же лицѣ. Не было ли бы даже лучше, поэтому, чтобы государи и новаго времени отдавали такіе свои споры на судъ незаинтересованныхъ третьихъ, какъ это, рассказываютъ, практиковалось нѣкоторыми изъ древнихъ?... Во всякомъ же случаѣ здѣсь надлежитъ быть всегда и крайне осторожнымъ, чтобы не оскорбить всѣхъ благонамѣренныхъ наказаніемъ одного порочнаго; и никогда, съ другой стороны, не слѣдуетъ упускать изъ виду соображеній еще и *человѣческаго* свойства ¹⁾.

¹⁾ „Quamquam et ipsa illa humanitas, cuius, re tali, habita ratio est, proditorem satis ostendit haud multum differre à damnato, qui non eximitur noxae, sed subtrahitur

Впрочемъ, все это опять таки не должно означать, чтобы по праву народовъ и естественному и запрещено уже было принимать противъ заговоровъ и заговорщиковъ цѣлый рядъ предупредительныхъ мѣръ до перехвата писемъ, раскрытія сборищъ, какія могутъ имѣть мѣсто у посла, ареста состоящаго при немъ служебнаго персонала, задержанія даже самого его—включительно: „in seruando iure gentium stulte religiosus is mihi est, qui eadem est facilis in suam perniciem”! Непротивенъ народному праву, далѣе, будетъ и приказъ такому недостойному послу удалиться изъ предѣловъ страны къ своимъ; но, прежде чѣмъ онъ, подъ конвоемъ ¹⁾, уйдетъ изъ рукъ, должны быть приняты опять таки всѣ мѣры къ тому, чтобы узнать, совершилъ ли посолъ свое преступленіе самостоятельно, или же онъ дѣйствовалъ въ томъ по приказу пославшаго. Во второмъ случаѣ процедура разслѣдованія весьма усложняется ²⁾, а результатъ его будетъ нѣсколько

poenae; liberatur supplicio; peccato non absolvitur; eripitur laudi; traditur ignominiae. Equidem sedulo moneo legatum mente tam lymphata ut ponat istam prauitatem, propriaeque innocentiae laudem, adipisci malit, quam fieri exemplum alienae clementiae”.

¹⁾ „In malam rem abire iussus publico praesidio educitur, non honoris causa, sed tutelae. Quae ratio aduersus legatos minorum principum licentius usurpari potest, tanquam odium simul et contemptum meritos”.

²⁾ „Si eum (autorem sceleris) agnoscit, cuius legatio est, tunc sedulo agendum, ut, quo is ab se scelus amoveat,

иной, чѣмъ въ первомъ ¹⁾, и именно, государь виновнаго посла, уже устраненнаго изъ мѣста миссіи, обязанъ теперь и со своей стороны наказать своего представителя за преступленіе, допущенное тамъ послѣднимъ; поскольку противное поведеніе свидѣтельствовало бы, вѣдь, именно о признаніи, въ концѣ концовъ, того, что преступленіе заговора было совершено посломъ дѣйствительно не безъ вѣдома и воли лица его пославшаго!

Нѣсколько соображеній, заимствованныхъ изъ книги Отмана „De la Charge etc”, дополняютъ собою только что приведенное мнѣніе, высказанное по вопросу К. Паскалемъ въ его „Legatus” ²⁾.

Послѣ долгихъ и въ высокой степени утомительныхъ „дистинкцій” между видами возможныхъ со стороны посла деликтовъ, по правилу „bien distinguer fait bien entendre et mieux juger”, совершенно немалымъ наказаніемъ для посла заговорщика слѣдуетъ почитать, говорить Отманъ, хотя бы уже и то одно, что онъ съ позоромъ изгоняется изъ мѣста своей миссіи, а о его процессѣ можетъ быть дове-

illi assignet, id ipsum scriptis mandatis confirmet. Si nulla mandata proferet, iubendus est subscribere suae confessioni. Et res omnis auribus et oculis primorum, quorum testimonia ne exteris quidem suspecta esse possint, aut etiam communibus amicis credenda”..

¹⁾ приказъ объ удаленіи; по старымъ обычаямъ, требованіе о выдачѣ!

²⁾ ed. MDXCVIII; cap. LXVI.

дено до свѣдѣнія пославшаго, который и поступить тогда съ виновнымъ по своему усмотрѣнію. При этомъ, вовсе еще нѣтъ надобности (и такой совѣтъ былъ бы только исполнѣ нецѣлесообразенъ), чтобы обиженная сторона еще и *требовала* наказанія виновнаго; поскольку такое требованіе, при отказѣ, могло бы влечь за собой значительныя затрудненія на практикѣ и даже обязывало бы, пожалуй, къ извѣстнаго рода охлажденію въ отношеніяхъ между державами. Но обязанность наказать виновнаго всетаки продолжаетъ пребывать на пославшемъ, и, при удобномъ случаѣ, выждавъ благоприятный моментъ, можно и настаивать на выполненіи этой обязанности, разъ лицо, пославшее виновнаго, оставляетъ его затѣмъ на свободѣ, безнаказаннымъ ¹⁾....

¹⁾ Ch. IV, 12: „Quel remede donc, quelle justice, quelle satisfaction? dira quelcun. C'est d'attendre l'*opportunité du ressentiment*, si le Prince de celui qui est trouvé coupable, n'en veut faire la raison”. Ср. съ этимъ также и слѣдующія слова изъ цитированнаго выше сочиненія К. Паскаля: „Haec (слѣдственное производство по дѣлу заговора) sic acta, scripta, obsignata arcis conduntur, ut animo iniuria, quoad proferri *in occasione* possint. Nimirum, hinc constantur ultionum causae, et quidem iustissimae, si ii, quorum legatio est, prava indulgentia, et aperté danda proditori impunitate, crimen agnoscunt”. И вообще: сужденія Паскаля и Отмана, къ тому же того и другого и дипломатовъ, во многомъ крайне сходны между собой, что, м. пр., дало даже поводъ нѣкому „Colazon’у” обвинять Отмана просто на просто въ плагиатѣ (см. его „Notes sur un petit livre premierement intitulé L’Ambassadeur”; 1604).

Итакъ, посольскій заговоръ, при извѣстныхъ обстоятельствахъ, влекъ за собой, по представленію нѣкоторыхъ, по крайней мѣрѣ, писателей эпохи, законное вступительство въ дѣло и со стороны власти, пославшей преступнаго агента!

[Среди тѣхъ мнѣній о независимости посла-заговорщика, какія высказывались напр. со стороны Джентили, Арума и др., и какія уже вполне исключали всякое вмѣшательство въ дѣло со стороны иностранной власти, теорія Паскаля—Отмана представляеть изъ себя довольно примѣчательное явленіе, служа какъ бы переходомъ къ тому порядку вещей, при которомъ это вступленіе сдѣлалось уже общимъ правиломъ. Но, конечно, здѣсь не слѣдуетъ преувеличивать, памятуя, что мысль о подобномъ вмѣшательствѣ возникла тогда единственно потому, что, составляя заговоръ, посолъ могъ дѣйствовать по порученію пославшаго, и послѣдній, естественно, долженъ былъ такимъ образомъ реабилитировать себя путемъ примѣненія къ виновному т. ск. дополнительнаго наказанія ¹⁾].

¹⁾ послѣднее, конечно, было излишне въ глазахъ напр. Джентили (*„in nostra quaestione, quando nihil in legatum grauius statui posse (quam scilicet inhonorata dimissio) decernimus, quid expectare iuuat deditionem?“ De Legat.; II; XIX in f.*), или Арума и иныхъ. Съ другой стороны, то обстоятельство, что заговоръ (всего чаще) совершался по инструкціямъ пославшаго, могло вызвать заключеніе какъ разъ и обратное тому, къ которому пришли

4. До сихъ поръ мы указывали изъ ученія о судѣ надъ посломъ—заговорщикомъ мнѣнія тѣхъ, кто имѣлъ въ виду рѣшить эту проблему на основаніи всетаки права, а не на соображеніяхъ, заимствованныхъ изъ области политики *). Но были и такія рѣшенія нашего вопроса, въ которыхъ политическія соображенія и мотивы цѣлесообразности уже явно

здѣсь Паскаль и Отманъ. Въ этомъ смыслѣ полны глубокаго интереса такія разсужденія Хр. Безольда: *„Legatum... contra officium hominem delinquentem; adulterium putà... remitti ad Principem suum debere... Sin autem directe contra Legati officium quid admittat, quod non puniret mittens, tunc in eum, ut in hostem animadverti, jureque belli saevire licere. Et prius quidem quod attinet membrum: licet sortiaturs quis jam dicto modo in forum delicti: tamen in contemptum Domini sui vergit, (cujus utpotè personam representat) ut alibi puniatur... delinquendo (Legatus) non praejudicat Principi suo (si ipso inscio et invito fiat) Privilegium Domini et patriae suae non amittit per scelus, nec delictum eius manet impunitum, cum mittatur ad Dominum suum ab eo puniendus.... Quamvis et tunc, cum conscius est Princeps delicti, et factionis Legati (quando quaestio est d'un fait d'Etat) cautè sit procedendum“... (Ch. Besoldi... Specilegia politico-juridica etc; MDCXXIV XXI).*

*) говоримъ „всетаки“, такъ какъ не подлежитъ сомнѣнію, что политическій элементъ даетъ себя знать въ разсужденіяхъ напр. и Паскаля и того же Отмана, этихъ, какъ справедливо о нихъ отозвался въ свое время еще Зушъ, „скорѣе именно политиковъ, чѣмъ юристовъ“. (См. *Zoucheus, „Solutio quaestionis veteris et novae“; MDCLXIX, 140).*

главенствовали надъ правовыми, пожалуй, даже въ ущербъ именно ясности и самого отвѣта на вопросъ о судѣ надъ посломъ—заговорщикомъ. Отмѣтимъ изъ такихъ рѣшеніе, предложенное напр. Марселе-ромъ, во многомъ, впрочемъ, слѣдовавшимъ тому же К. Паскалю:

„Legationis perperam gestae actio competit illi cujus ea est, non illi cui ea mittitur: Legatus qui violaverit jura gentium, interdum remittitur ad eum cujus est.... Sed quid si consensu et consilio sui Principis deliquerit Legatus.... *Attendat tamen offensus, num gratiam Principis aut Populi externi, pluris facere debeat, quam vindictam suppliciumve unius Legati.* Alioqui ubi quis deliquit, jurisdictionem ejus subiisse intelligitur cujus in ditione deliquit.... Volunt igitur plerique, Legatos hostilia molientes, atque in crimine Majestatis laesae deprehensos, prehendi plectique posse.... Quid si nihilominus qui periculum depulit, parcere hic etiam malit, quam plectere? Suadet fama, *suadet utilitas publica*... Quid suadeam igitur?... Legatos... forte reos laesae Majestatis, quae adita est, conveniri et condemnari posse, multis rationibus probari liceat: an autem puniri expediat, in bibliothecis recte definitum non facile legeris: sed multa circumstantiae rerumque status suggerere, suadere, vel excusare possunt, quae non stilo litterario, sed cuspide gladii definias aut describas”... ¹⁾ etc.

¹⁾ F. Marselaer „Legatus”; MDCXXVI; L. II; Diss. XIII.

Въ двухъ предыдущихъ отдѣлахъ изслѣдованія литературы посольскаго права XVI-го и начала XVII-го в.в. мы указали, во 1-хъ, глубокое различіе во взглядахъ на посольскую неприкосновенность—независимость, которое, по нашему мнѣнію, дѣйствительно характерно для отмѣченной эпохи; а, во 2-хъ, по соображеніямъ, приведеннымъ въ своемъ мѣстѣ, не обошли молчаніемъ и того, какъ именно реагировала изучаемая литература на частые въ ту пору посольскіе заговоры. Не будетъ лишнимъ спеціальнаго интереса прослѣдить теперь развитіе литературной мысли эпохи и еще въ одномъ отношеніи, а именно,—насколько собственно даже среди представителей направленія, отстаивавшаго зависимость посла отъ мѣстной власти, насколько даже въ *ихъ* глазахъ мотивы существенно другого направленія тѣмъ не менѣе вообще (и безотносительно къ особымъ свойствамъ того или иного деликта contra jus gentium) имѣли нѣкоторый вѣсъ и значеніе.

* Дѣло, повидимому, обстояло здѣсь слѣдующимъ образомъ:

Основанія, приводимыя, въ частности, Эйро въ защиту тезиса независимости дипломатическихъ агентовъ, не отсутствуютъ совершенно и у отстаивающихъ въ концѣ концовъ противное мнѣніе. Болѣе того, эти основанія полагаются и ими подчасъ тоже во главу угла всей теоріи посольскаго права *).

Но въ такомъ случаѣ, какова же причина расхожденія, что обусловила собою наблюденное нами выше различіе во взглядахъ? Конечно, такой причиной могъ служить (и служилъ) авторитетъ римскаго права, а также, въ нѣкоторой мѣрѣ, и тѣ факты, которые, казалось, подтверждали собою положенія этого права; однако, не безъ вліянія на выработку отрицательнаго взгляда на независимость, должно сказать, осталось и еще одно обстоятельство: даже принимая предпосылки защитниковъ независимости, противники послѣдней всетаки не находили возможнымъ раздѣлить ихъ всецѣло и сдѣлать изъ нихъ тѣ выводы, которые охотно допускались другими. На дорогѣ къ этимъ выводамъ, повторяемъ, стояло и римское право, и, наряду съ фактами, очевидная, казалось, несправедливость независимости, и, наконецъ, даже то, что и предпосылки то сами по себѣ еще нуждались иногда въ подкрѣпленіи ихъ другими данными, которыя бы и позволили сдѣлать выводы въ пользу независимости, а эти данныя и были какъ

*) какъ это вполне можно сказать напр. о томъ, что посолъ *представляетъ* собою посланшаго его.

разъ только лишь спорными въ ту эпоху, которой мы сейчасъ занимаемся *).

Конечно, всѣ эти обстоятельства только способствовали обезсиленію тѣхъ мотивовъ, которые, казалось, обеспечивали признаніе со стороны теоріи начала посольской независимости; но—нужды нѣтъ!—эти мотивы всетаки давали себя чувствовать, и съ ними приходилось считаться даже тѣмъ, кто уже и совершенно отрицалъ независимость посла. Съ другой стороны, какъ бы то ни было, а восторжествовали въ концѣ концовъ, вѣдь, всетаки эти же соображенія, а не тѣ, что въ значительной степени опирались напр. на римское право. Не будетъ, отсюда, излишнимъ отмѣтить и ихъ въ сочиненіяхъ противниковъ независимости, послѣ того какъ выше уже были указаны тѣ основанія, которыя заставили большинство нашихъ авторовъ вообще отрицательно отнестись къ идеѣ независимости дипломатическихъ агентовъ.

*) такъ, посолъ, правда, представляетъ государя, который его послалъ къ другому; но, какъ увидимъ, изъ этого еще не слѣдовало, чтобы онъ становился и независимъ въ мѣстѣ миссіи, поскольку, вѣдь, было еще именно спорно правовое положеніе, въ соответствующемъ случаѣ, и самого посланшаго и т. д.

принадлежитъ, несомнѣнно, къ весьма распространеннымъ въ литературѣ изучаемой эпохи, отнюдь не не встрѣчаясь однако и раньше.

Въ самомъ дѣлѣ, еще во второй четверти XV го столѣтія испанскій авторъ „Ambaxiatorum Brevilogi” B. de Rosergio слѣдующимъ образомъ характеризуетъ задачу „амбассадора”: „ambaxiator esse debet pacis actor” ¹⁾, соотвѣтственно съ чѣмъ и посылать пословъ слѣдуетъ, имѣя въ виду достиженіе такимъ образомъ всегда лишь добрыхъ цѣлей, а не злыхъ и раздора ²⁾.

Для другого автора того же XV-го столѣтія венеціанца Н. Barbar’a важнѣйшими и наиболѣ примѣчательными мотивами посылки пословъ являются также лишь слѣдующіе: „Legati.. aut ad internuncian- dum aut ad pacem cum hoste componendam aut ad

¹⁾ V. Hrabar; op. c.; 4.

²⁾ ib., 6: „circa maiora et utilia expedienda ambaxiatorum officium est; *semper tamen in bonum, nullatenus ad discidia vel ad malum*”. Далѣе эта мысль только подробнѣе развивается слѣдующимъ образомъ: „Tot.. sunt cause mittendi ambaxiatam, quot sunt expediencia varia que occurrunt.. ad pacem et iusticiam; ad amiciciam;... ad sedandum bella; ad inhibendum et firmandum treugas; ... ad reconciliandum et reducendum scismaticos et rebelles.... Illaudabile vero (*ambaxiatores mictere*) ad indicendum et inducendum, bella, lictes et iurgia, discencionēs, et scandala” etc...

Глава 3-тья.

Излагая раньше теорію посольской независимости, какъ она нашла для себя выраженіе въ „L’Ordre etc” французскаго юриста П. Эйро, мы отмѣтили тамъ все значеніе, какое имѣло въ его глазахъ констатированіе того собственно обстоятельства, что посолъ есть прежде всего человекъ *мира*, и функции, которыми онъ надѣленъ, суть исключительно *мирнаго* характера. Не будетъ безинтереснымъ, выполняя поставленную только что задачу, прослѣдить теперь, насколько собственно *эти* идеи, *это* представленіе о послѣ нашли для себя мѣсто и выраженіе въ трудахъ современниковъ Эйро, и какой смыслъ въ концѣ концовъ онѣ тамъ получили.

1. Мысль, что посолъ на то и предназначенъ, чтобы устроить и поддерживать миръ и мирныя сношенія среди тѣхъ, между кѣмъ онъ обращается,

foedus societatemque jugendam aut conservandam mittuntur" ¹⁾).

Нельзя, наконецъ, не отмѣтить, что и *канонисты* (и притомъ уже издавна) присваивали, правда, своимъ лишь посламъ тоже функціи умиротворителей въ тѣхъ странахъ, куда ихъ посылалъ Папа ²⁾).

Въ сущности, тотъ же взглядъ на посла продолжаетъ господствовать и на страницахъ изучаемой нами литературы — „Legati homines pacis sunt" говорилъ о послахъ еще Джентили въ своихъ *De Legationibus* ³⁾; или вотъ какими словами характеризуетъ анонимный авторъ трактата „De Legato et Absoluto Principe Perduellionis Reo" цѣль посольства: „Quid est finis, quaeso, in alienas regiones (*legatis*) commigrandi? *An non ut pax inter vicinos principes coalescat?*" ⁴⁾. Иногда эта цѣль включалась даже въ само опредѣленіе, которое давалось тѣмъ или другимъ авторомъ послу... И дѣйствительно, вотъ какъ напр. опредѣлилъ посла хотя бы Хр. Варсевицкій, польскій авторъ конца XVI-го столѣтія: „Est legatus homo ad principem aliquem missus, referens personam alterius, *propter amicitiam et publicam populorum tranquillitatem*.... Omnes.. in universum legationes unum il-

¹⁾ *ib.*, 65.

²⁾ см. *D. G. Durandi* Episc. Mimatensis „*Speculum Iuris*" „De Legato" § 4; 46; ed. Francofurti, MDCXII.

³⁾ *L. II, c. III.*

⁴⁾ *V. Hrabar*, *op. c.*; 130.

lum eundemque finem habent propositum, conciliandi animos principum, et publicae omnium tuendae tranquillitatis" ¹⁾).

И тѣмъ же духомъ, тѣмъ же стремленіемъ выставить на первый планъ въ дѣятельности посла именно мирныя его функціи проникнуты сужденія и *другихъ* изъ нашихъ авторовъ. Нѣсколько примѣровъ, взятыхъ на удачу изъ массы остальныхъ, подтвердятъ собою это.

„La personne d'un Ambassadeur a esté en tous siecles jugée sainte, sacrée et inviolable. La raison y est apparente: car si outre le peril et les incommoditez d'un long voyage auquel ils s'exposent, ils ne trouvoient seureté au lieu où ils vont, il n'y auroit jamais aucun qui en voulust prendre le hazard; *et en suite jamais plus ne se feroit trêve, paix, ni établissement de commerce*: bref, nous retomberions en ce premier chaos et confusion de toutes choses" ²⁾. „Humana societas.. augustissimo Legatorum munere plurimum iuuatur ac ferre sustentatur" ³⁾ „Hominum inter se commercium, mutui boni et beneficij causâ, extra iniuriam omnes ponunt: sed Legatio commerciorum, ut ita dicam, commercium est. Sanè inter mortales cùm tot dissidiorum atque bellorum causae sint, et vi omnia videantur agi posse; inueniri ius debuit, quod quietem instauraret,

¹⁾ *Chr. Varsevicii... de legatis et legationibus...* Rostochii... MDXCVII.

²⁾ *I. Hotman*; *op. c.*; IV; 1.

³⁾ „*Quaestio vetus et nova*"; edit. Argent; 3.

quod pace vestiretur, et inuiolabile prorsus esset.....
Haec Legatio est" ¹⁾.

„Cum nulla res sit, quā aut *societas humana* arctius
inter se coalescere, aut vicinitatis confoederatio firmitus con-
seruari, aut amicitiae et pacis iura diutius sarta tectaque
esse possint, quam ultrò citròque missa legatione..." ²⁾ etc..

2. Но какъ немного всѣ эти и имъ подобные писатели, столь краснорѣчиво говоря о мирныхъ задачахъ учрежденія посольства, думали въ тоже время еще и о независимости посла въ соотвѣтствующихъ обстоятельствахъ дѣла! Хуже того: чѣмъ выше, казалось имъ, стоялъ посолъ; чѣмъ благороднѣе была выпадавшая на его долю задача, тѣмъ только скорѣе онъ и долженъ былъ подлежать въ случаѣ преступленія соотвѣтствующему суду и наказанію въ мѣстѣ деликта! И это понятно, почему. Въдѣ, деликтъ, совершеніе его, именно не входитъ еще въ кругъ *мирныхъ* обязанностей посла, какъ онъ представлялись нашимъ авторамъ; а потому пусть даже посолъ неприкосновененъ и даже неприкосновененъ именно потому, что онъ призванъ выполнять дѣло мира ³⁾, онъ еще вовсе не независимъ отъ суда, если, совершая преступленіе, онъ самъ же по-

¹⁾ *F. de Marselaer*; op. c.; MDCXXVI; L. II; Dissert. XIII.

²⁾ „Disputationes practicae, nempe Ethicae ... etc.”
B. Keckermanni; Disp. XXXIII; 10.

³⁾ см. выше цитату изъ сочиненія Отмана.

пираетъ основы, на которыхъ базировалась эта его неприкосновенность!

Но предоставимъ и здѣсь лучше слово самой литературы.

„Caueant... ambaxiatores” говорилъ B. de Roserio, касаясь вопроса о неприкосновенности посла въ пути къ мѣсту миссии, „ne sicut aliquando comperitum est sub velamine publici officii ambaxiatorum, reperiantur velle scrutari, explorare, et percunctari secreta statuum.... *Nam hoc agere nullatenus competit officio ambaxiatorum, et si contra faciunt culpabiles existunt merito puniendi*” ¹⁾. Или вотъ заключеніе, къ которому приходитъ анонимный авторъ трактата „De Legato et Absoluto Principe Perduellionis Reo”, утвердивъ предварительно, что только миръ и его задачи и оправдываютъ собою допущеніе посольствъ: „*propterea multo magis puniendi sunt (legati in loco delicti), si sub facie amicitiae discordiam seminant*” ²⁾. И подобное же заключеніе только легко констатируется въ трудахъ и другихъ изъ цитированныхъ нами выше авторовъ:

„Il est vrai que ce respect, franchise, et seureté en laquelle (*les Ambassadeurs*) sont pour l'amour de leurs maistres et de l'utilité publique, ne leur donne pas licence de mal faire: ce privilege leur estant donné non pour offenser autruy, mais pour n'estre offensez par

¹⁾ *V. Hrabar*, op. c.; 23.

²⁾ *ib.* 130.

autrui: car par la regle commune, voire par le sens commun, celui qui a faussé la foy publique ne merite pas qu'elle luy soit gardée. Ioint que par toutes loix qui abuse de son privilege, s'en rend indigne et le perd... attendu la regle du droit commun, Qu'on se rend justiciable de l'Estat, du païs et du lieu où l'õ com-met le delict ¹⁾. „Ubi quis deliquit, iurisdictionem eius subijssse intelligitur cuius in ditione deliquit: et ibi quis-que conueniri potest, ubi reperitur. Neque iniuriã ani-maduerteretur in illos, qui meditato sceleri sacntissi-mum Legationis nomen obtendunt"... etc ²⁾.. Извѣстно, наконецъ, что и Джентили (равно какъ и анонимный составитель трактата „Quaestio vetus et nova") тоже вовсе не былъ защитникомъ независимости пословъ, при всей, тѣмъ не менѣе, почтительности его къ функціямъ этихъ „людей мира”...

Но что умножать цитаты и приводить доказа-тельства изъ сочиненій другихъ авторовъ, когда да-же и самъ то Эйро вовсе ужъ не былъ очень скло-ненъ вѣрить въ силу этого своего аргумента въ пользу независимости, а предпочиталъ, мы видѣли, базировать посольскую неприкосновенность на болѣе близкихъ основаніяхъ, чѣмъ самомъ общемъ,—мир-номъ характерѣ дѣятельности посла? Къ разсмотрѣ-

¹⁾ *Hotman*; op. cit.; IV; 3.

²⁾ *Marselaer*; op. c.; L. II; Dissert. XIII.

нію этихъ основаній мы сейчасъ и перейдемъ; слѣ-дую въ томъ той же системѣ, какой придерживался въ ихъ созданіи и Эйро:

„l'Ambassadeur... est inuiolable par un droict de tous Peuples, et.. pour une qualité publique en a trois concurrentes: (I) l'une, prise et extraicte de ceux qui l'enuoient: (II) l'autre, de ceux vers lesquels il est en-uoýé: (III) et la troisieme, pour la qualité des negoces et affaires qu'il traite” ¹⁾.

¹⁾ „L'ordre, formalité etc”; L. I. III. § 13.

(I) Мысль, что посолъ, представляя собою посланнаго его государя, неприкосновененъ—независимъ именно потому, что таковымъ же является и лицо имъ представляемое, принадлежитъ, несомнѣнно, даже и по сию пору къ весьма нерѣдко встрѣчающимся въ литературѣ, посвященной вопросамъ международного, въ частности, посольскаго права.

Но съ легкой руки Г. Гроція, неразрывно сочетавшаго фикцію представительства съ фикціей экстерриториальности¹⁾, эта же идея находитъ для себя выраженіе и во второй половинѣ XVII-го, какъ и въ XVIII-мъ столѣтіи; соотвѣтствуя, въ концѣ концовъ, тѣмъ характернымъ для государей новаго времени широкимъ требованіямъ, которыя они склонны были выявлять и въ области собственно международныхъ отношеній; [что, въ свою очередь, не осталось безъ вліянія на измѣненіе не только внѣшнихъ формъ посольства, но преобразовало въ значительной мѣрѣ и самыя дипломатическія права и привилегіи]. Вотъ нѣсколько примѣровъ того отношенія, которое заняла литература уже именно *послѣ* Гроція къ вопросу

¹⁾ См. De jure belli ac pacis; L. II; C. XVIII; IV, 5: „Quare omnino ita censeo, placuisse gentibus ut communis mos, qui quemvis in alieno territorio existentem ejus loci territorio subjicit, exceptionem pateretur in legatis, ut qui sicut fictione quadam habentur pro personis mittentium (*Senatus faciem secum attulerat, auctoritatem reipublicae*, ait de legato quodam M. Tullius) ita etiam fictione simili constituerentur quasi extra territorium”....

о посольской независимости въ связи съ идеей представительства со стороны посла государя, который аккредитовалъ его при другомъ:

„Qui Legati munus obit, mittentis ille Majestatem.. repraesentat.. Consequitur hinc, eodem prorsus loco habendum esse Legatum in territorio ejus, ad quem mittitur, quo haberetur, si ipse veniret, mittens... Legatum Principis sui personam sustinere, et Majestatem quandam communicatam habere, atque idcirco non minorem ei honorem habendum esse, quam ipsi Principi. At Principem nemini subjici, nec propter summum imperium, quod tenet, condemnari ab ullo posse; pari in parem nullum esse imperium, nullum judicium: nec subjici Principem Domino territorii, ut maxime in ejus territorio inveniatur: nec proinde etiam subjici ejus Legatus. *Omnino ita censeo*, inquit H. Grot. l. 2. de jur. bell. et pac. c. 18, n. 4. *placuisse gentibus, ut communis mos...*”¹⁾ etc. „La raison pourquoy le Droit des Gens exemte le Ministre Public de la Jurisdiction du lieu de sa residence, est, parce qu'il represente un Souverain, sur lequel un autre Souverain n'a ny superiorité ny Jurisdiction; c'est pourquoy il ne la peut estendre sur son Ambassadeur non plus”²⁾. „Cur legati jure naturae et gentium sunt inviolabiles? R. Quia legatus subit prin-

¹⁾ C. Ziegleri De Iuribus Majestatis; Wittenbergae; MDCLXXXI; 517, 523.

²⁾ L'Ambassadeur et ses fonctions. par M. de Wicquefort; 1681; p. 822.

cipis vices, qui cum majestate gaudeat, aequalis censendus erit principi, ad quem missus est, et sic neutiquam cogendus, ut discrimen judicii subeat. Et quemadmodum princeps alterius territorium ingrediens volente domino, quamdiu se hostem peregrinae reip. non profitetur, eo honore eaque reverentia colendus est, ac si apud suos ageret; ita et legatus, qui principem repraesentat. Hinc est, cur non fiant subditi temporarii ejus, in cujus territorio subsistunt, et cur jure civili populi, apud quem vivunt, non teneantur" ¹⁾. „... Es schimpfflich wäre wenn ein solcher der die Person eines Souverainen und gantzen Volcks darstellt des andern Hoheit unterwürffig seyn solte" ²⁾....

Таковы мнѣнія *последователей* Г. Гроція въ занимающей насъ теперь области на протяженіи XVII-го—XVIII-го в.в.

Отнюдь неврѣно было бы однако утверждать, что только этими мнѣніями и исчерпывается весь литературный матеріалъ эпохи по затронутому вопросу; съ другой стороны, совершенно извѣстно также и то, что даже во время послѣ Гроція вовсе не отсутствовали и противники экстерриториальности, заимствовавшіе свои аргументы *contra* этой привилегіи, между прочимъ, какъ разъ изъ того, что, по

¹⁾ Institutiones Juris naturae et gentium... A. Ph. R. Vitriario; 1718; p. 354.

²⁾ D. A. F. Glafey's Vernünft- und Völker-Recht. MDCCXXIII; Das Sechste Buch; p. 251.

соображеніямъ, всего скорѣе, естественнаго права, государь именно подлежить въ соотвѣтствующихъ обстоятельствахъ вѣдѣнію чужеземной власти. Приводить еще и этого рода соображенія не входитъ въ нашу задачу, тѣмъ болѣе, что и *изучаемая нами литература* характерна именно въ томъ отношеніи, что она была *вовсе, строго говоря, несклонна къ усвоенію тѣхъ взглядовъ, которые защищались Гроціемъ, а до него Эйро, обосновывавшими, мы видѣли, посольскую независимость ссылкой на представительное свойство дипломатическаго агента.*

Однако, какова же была всетаки позиція, занятая авторами, писавшими до Гроція, въ затронутомъ теперь вопросѣ?

Уже канонисты отмѣчали представительный характеръ пословъ, посылаемыхъ Папой ¹⁾; не приводя писателей болѣе ранней эпохи ²⁾, укажемъ, да лѣе, что тотъ же текстъ изъ рѣчей Цицерона, который находится у Гроція въ качествѣ демонстраціи

¹⁾ „... legatus dicitur vicarius muneris alieni... Honorandus autem est legatus, et nuncius Apostolicae sedis, ac benigne tractandus, tanquam domini Papae vicem gerens..“ etc.. (G. Durandi, op. c.; § I).

²⁾ представительство посломъ пославшаго его явно выражено здѣсь напр. у H. Barbar'a въ его „De officio Legati“ (ср. V. Hrabar, op. c.; 68); также — у Torquato Tasso въ его Діалогъ „Il Messaggero“ и у др..

представительнаго характера посла, — что тотъ же текстъ (и съ той же цѣлью) приведенъ и Джентили въ его „De Legationibus” ¹⁾. Но можно указать, кроме того, и на иныя мѣста изъ этого же сочиненія во свидѣтельство представительнаго характера дипломатическаго агента:

„Si... inter eos, inter quos est aliqua iuris communio, ut inter gentes est, respub. reges, necesse fuit officia, negotiaque intercedere: et istae personae vel convenire nolunt, vel saepe etiam non possunt, certe ipsae numquam ciuitates queunt: pernecessarium profecto et illud fuerit, ut alii constituerentur, qui eas personas referendo, agere possint, quod incumbat. Hos autem esse tales oportuit, quales legatos videmus” ²⁾; или: „legati... principis, aut reipublicae personam gerunt” ³⁾ и т. д. ⁴⁾.

Что касается теперь *другихъ* авторовъ эпохи, то и у нихъ представительство, представительный характеръ легата входили тоже какъ нѣчто само со-

¹⁾ „... legatus is sit, qui non modo publice, sed publico etiam nomine, et publica indutus persona missus est. Senatus (inquit de legato quodam in 8. Philippica M. Tullius) faciem secum attulerat, auctoritatem reip... (L. I; c. II).

²⁾ ib., L. I; c. XX.

³⁾ ib., L. II; c. III.

⁴⁾ такъ, здѣсь нельзя не вспомнить, что представительный характеръ посла (*legatus est homo principis, immo sua imago*—L. II; c. XIX) сыгралъ у Джентили свою роль напр. и при обсужденіи заговора, составленнаго посломъ въ мѣстѣ миссіи; о чемъ см. выше.

бою понятное и незыблемое въ систему развиваемаго ими посольскаго права. Доказательства тому прямо безчисленны:

„... Legatus principis personam sustinet atque adeo representat” говоритъ напр. анонимный составитель „De Legato et Absoluto Principe Perduellionis Reo” ¹⁾. Выше, по другому поводу, уже было отмѣчено опредѣленіе посла, данное Варсевичимъ; оно тоже включаетъ въ себя элементы представительства дипломатическимъ агентомъ того лица, которое его аккредитовало: „Est legatus homo ad principem aliquem missus, referens personam alterius” ²⁾.

Не иначе, чѣмъ у Варсевича, обстоитъ дѣло съ опредѣленіемъ „амбассадора” и у Ж. Отмана ³⁾; равно какъ и въ глазахъ Арума обстоятельство, что посолъ представляетъ собою пославшаго его государя, тоже не опускается изъ виду, и, слѣдуя Джентили, онъ охотно признаетъ, что Мендоза, тотъ ис-

¹⁾ V. Hrabar, op. c.; 129.

²⁾ соотвѣтственно съ чѣмъ, между прочимъ, „habet unusquisque in se legatus naturas, ut ita dicam, duas: Propriam sive naturalem unam; Principis, quae illi est imposita, alteram” (ed. An. MDXCVII).

³⁾ I. Hotman; op. c., I; 1: „le nom d'Ambassadeur... ne s'entend proprement que de ceux, qui sous la seureté de la foy publique autorisée par le droit des gens, sont employez pour negocier avec les Princes ou Republiques estrangeres les affaires de leurs maistres, et y représenter avec dignité leurs personnes et leur grandeur”...

панскій посолъ, который обвинялся въ составленіи заговора противъ королевы Англіи Елизаветы, „personam sui Regis, id est, Hispani sustinebat” ¹⁾).

Далѣ, и для Марселера только обычны выраженія: „Principis imago Legatus est”, „dicit omnia, agitque, tamquam ipse summus sit” ²⁾; „Regum simulachra sunt Legati”, „Legatus os Regis est” ³⁾; какъ тоже слѣдуетъ сказать и, пожалуй, про единомышленника Марселера въ области ученія о посольскихъ привилегіяхъ испанскаго писателя Сунигу ⁴⁾).

Наконецъ, представительный характеръ посла отмѣчается и Хр. Безольдомъ, составившимъ свой трактатъ о послахъ уже въ самый канунъ появленія „De jure belli ac pacis” ⁵⁾).

Было бы безцѣльно, однако, продолжать приводить и еще примѣры въ доказательство того поло-

¹⁾ „Discursus Academici de Iure Publico...” A. D. Arumago editi; v. I; Disc. XII.

²⁾ op. c., L. I; Dissert. III.

³⁾ ib., L. II; Dissert. XIII.

⁴⁾ см. ero „Le parfait Ambassadeur” ... A Paris MDCXLII; p. 146: „... Et si Philippe detruisit les Atheniens, et sema du sel sur leur terre, parce qu'ils auoient uriné contre sa statuë, quelle vengeance eust-il pris s'ils eussent mal traité ses Ambassadeurs, qui representent sa mesme personne?”

⁵⁾ Ch. Besoldi... Specilegia politico juridica... etc. Argentorati; MDCXXIV; p. 75.

женія, что изслѣдуемая литература лишь полагала въ основу своихъ конструкцій представительство со стороны посла того государя, который послалъ его къ другому: столь они многочисленны и, въ сущности, однообразны, всего лучше свидѣтельствуя тѣмъ самымъ только о единомысліи нашихъ авторовъ въ этомъ пунктѣ. Иной вопросъ: какое значеніе придавала эта литература представительному характеру, которымъ облакался посолъ, и было ли это значеніе уже такъ велико, чтобы посолъ и почитался дѣйствительно независимымъ въ мѣстѣ отправленія имъ своихъ обязанностей, благодаря тому, что онъ представлялъ тамъ своего Суверена. De ea re nunc verba facere libet, cum licet!

Выше уже была однажды цитирована работа Е. Ленинга, профессора права въ университетѣ въ Галле, носящая такое названіе: „Die Gerichtsbarkeit über fremde Staaten und Souveräne” ¹⁾).

Согласно своей задачѣ выяснить, между прочимъ, то правовое положеніе, которое присуще государю въ предѣлахъ чужой для него территоріи, и, въ частности,—подчиняется ли онъ тамъ и насколько судебной власти мѣста пребыванія, Ленингъ

* ¹⁾ Die Gerichtsbarkeit über fremde Staaten und Souveräne. von Dr. Edgar Loening professor der Rechte an der Universität Halle-Wittenberg. 1903.

отмѣчаетъ, во 1-хъ, и новизну этого сюжета для науки; а, во 2-хъ, и то, что съ самого же момента своего возникновенія указанный вопросъ раздѣлилъ представителей доктрины конца XVI-го и всего XVII-го в. на два лагеря, изъ которыхъ одинъ отвѣтилъ на него утвердительно, а другой—отрицательно¹⁾. При этомъ, придерживавшихся перваго взгляда было, повидимому, значительно больше, по крайней мѣрѣ, для времени XVI-го и начала XVII-го столѣтій, и только потомъ, уже послѣ Гроція, это взаимоотношеніе измѣнилось въ обратную сторону. Вотъ, впрочемъ, нѣсколько положеній, заимствованныхъ изъ трактатовъ именно этого времени (эпохи до Гроція).

„... Princeps in alterius territorio censetur ut privatus, ideo ibi sortitur forum”²⁾;

„in alterius territorio, quoad iurisdictionalia contentiosa, (Princeps) habetur ut privatus, ibique forum sortitur”³⁾;

„quid vero si Princeps vel status Imperii in alieno delinquat, ad Imperatorem cognitionem pertinere asserit, *Rutger. Ruland*”⁴⁾.

¹⁾ *ib.*, 3.

²⁾ *D. Modestini, D. Simonis F. Pistoris...* Consiliorum siue Responsorum Vol. I., Lipsiae; Anno MDLXXXVI; Cons. XIX D. Simonis Pistoris; Notab. 29; 993.

³⁾ *And. Knichen* De sublimi et regio territorii iure; Francofurti; MDC; c. III; 4; 121—2.

⁴⁾ *Tractatus de Regimine seculari et ecclesiastico ...*

[См. также и цѣлый рядъ соображеній, приводимыхъ историкомъ Камденомъ въ его лѣтописяхъ *pro* (какъ, впрочемъ, и *contra*) компетенціи англійскаго суда въ процессѣ Маріи Стюартъ¹⁾].

Какъ же отнеслась теперь къ дѣлу *изслѣдуемая нами литература*, посвященная уже непосредственно вопросамъ собственно посольскаго права? Была ли она склонна къ освобожденію иностраннаго государя отъ воздѣйствія на него со стороны мѣстной власти, или, наоборотъ, согласно съ духомъ времени, эта независимость ея только отрицалась въ соотвѣствующихъ случаяхъ?*)

Auctore *Th. Reinkingh* *Giessae Hessorum, MDCXIX*; 287. Въ изданіи этого же сочиненія отъ 1659 г. (*Francofurti ad Moenum*) разбирается болѣе подробнымъ образомъ: „*Quid.. si Princeps superiorem non recognoscens, in alieno territorio delinquat*”? Отвѣтомъ служить слѣдующее: „*ad territorii Dominum hoc casu utique pertinebit animadversio, idque suo exemplo Mariam Scotiae Reginam, capite ab Elisabetha Angliae Regina An. 1587. 18 Februarii, mulctatam docuisse, quod delinquens in alieno territorio et ibi repertus puniatur in loco delicti, non habita ratione dignitatis, honoris aut privilegii*” (p. 994).

¹⁾ *Camden*, op. c., ad an. 1586.

*) а насколько важенъ этотъ вопросъ, о томъ нечего и распространяться: если самъ государь посла, находясь за границей, еще вовсе не независимъ тамъ, то трудно ждать, чтобы таковымъ былъ посолъ, который является, вѣдь, его представителемъ.

Разсужденія нашихъ авторовъ по этому поводу, правда, немногочисленныя, при малой значительности для практики международныхъ отношеній затрунутой контроверзы ¹⁾, полны интереса:

Принципіально и говоря вообще (независимо, слѣдовательно, отъ тѣхъ или другихъ *особыхъ* соглашеній), „magistratus extra territorium priuatus est. Princeps magnus in alieno territorio minor. imò priuata persona est hominibus aliis. extra territorium suum quilibet rex instar priuati” ²⁾, равно какъ „regula est quoque, ut quilibet in alterius terra sit subditus. neque hinc exceptus princeps ostenditur. Ergo sit et princeps sub regula” ³⁾. Но если такъ обстоитъ дѣло съ *государемъ*, то какъ же его *посолъ*, мы знаемъ, освобожденъ отъ дѣйствія на него мѣстнаго права и, въ частности, именно *не* подчиненъ мѣстнымъ уголовнымъ законамъ о crimen laesae Majestatis? Или рабъ больше своего господина; а посланникъ — больше пославшаго его? Какъ выйти изъ этого затрудненія, вовсе не мнимаго, такъ какъ, если дѣйствительно посолъ представляетъ своего монарха, не будетъ же онъ, при прочихъ равныхъ условіяхъ,

¹⁾ См. къ этому „Traité du Juge competent des Ambassadeurs...” de Bynkershoek; MDCCXXIII; Ch. III, XV.

²⁾ Alberici Gentilis... In titulos Codicis Si quis Imperatori maledixerit, Ad legem Iuliam maiestatis, Disputationes Decem. Hanoviae, MDCVII; p. 120.

³⁾ ib., 121.

пользоваться бѣльшими правами, чѣмъ самъ представляемый?...

Но выходъ есть, и находитъ его Джентили, раскрывая самое природу посольскаго представительства въ слѣдующихъ словахъ: „maior habenda ratio est principatus, quam personae principis. quae organum est, referens totam rempub.” ¹⁾, и „à regno retinet legatus ius suum, si à rege non retineret” ²⁾; такъ что (и въ концѣ концовъ) посолъ представляетъ своего государя, и тотъ снабжаетъ его этимъ представительствомъ, но въ семъ послѣднемъ отношеніи представляемый „non dat transferendo, Sed dat conferendo. et quod episcopus sic dat sacerdotia, quae nec proprietate, nec possessione habet. et canonici dant episcopatum, et Cardinales papatum”... ³⁾ etc.

При пониманіи идеи посольскаго представительства инымъ, т. ск. болѣе интимнымъ, образомъ, чѣмъ это дѣлаетъ Джентили въ только что цитированной своей работѣ, для *другихъ* изъ нашихъ авторовъ уже именно нѣтъ затрудненій, отрицая независимость государя, находящагося за границей, вмѣстѣ съ тѣмъ найти лишь лишній мотивъ къ отрицанію независимости и его агента. Вотъ примѣръ этому:

Въ государѣ нужно строго отличать его Достоинство отъ его собственно Власти; причемъ, нахо-

¹⁾ ib., 123.

²⁾ ib., 126.

³⁾ ib., 125—126.

дясъ въ странѣ другого Суверена, онъ продолжаетъ обладать тамъ только первымъ своимъ свойствомъ; откуда и слѣдуетъ, что, каковы бы ни были почести, воздаваемые за границей персонѣ государя, онъ именно не имѣетъ еще права осуществлять тамъ такія дѣйствія, которыя предполагаютъ у совершающаго наличие суверенитета; равно какъ, не обладая Властью, государь только и подчиняется въ соответствующихъ обстоятельствахъ мѣстному суду иностраннаго государства. Но тоже (и еще съ сильнѣйшимъ правомъ) должно быть сказано и о послѣ, который, вѣдь, есть не болѣе, какъ слуга своего государя ¹⁾...

Итакъ, государь посла еще вовсе не независимъ, находясь за границей, отъ мѣстной власти, а, слѣдовательно, не независимъ тамъ и его посолъ.

Таковы дедукціи нѣкоторыхъ изъ нашихъ авторовъ, имѣвшихъ дѣло въ своихъ сочиненіяхъ съ представительствомъ посломъ своего государя.

¹⁾ De la Charge et Dignité de l'Ambassadeur par I. Hotman; IV, 9: „... si l'Ambassadeur luy-mesme a fait outrage à un particulier.... Son maistre mesme... s'en rendroit justiciable: car il y a bien à dire entre la Dignité d'un Prince et son Autorité. Dans le país d'un autre Souverain il ne retient que sa dignité. Aussi quelque honneur qu'on face à sa personne, si ne luy donne-on pas autorité d'otroyer graces.... Autant en est-il, et à plus forte raison, d'un Ambassadeur, qui n'est que ministre et sujet de son Prince”...

Отмѣтимъ, однако, теперь положеніе, занятое въ изслѣдуемомъ вопросѣ и еще однимъ изъ разбираемыхъ писателей, который тоже затронулъ представительство посломъ своего государя, чтобы такимъ образомъ сдѣлать отсюда нѣкоторые выводы. И само имя этого писателя, и его заключенія, которыя онъ здѣсь дѣлаетъ, обращаютъ на себя вниманіе. Говоря такъ, мы имѣетъ въ виду не кого иного, какъ Д. Арума, этого „родоначальника государствѣдовъ въ Германіи”, занявшагося вопросомъ о посольскомъ представительствѣ въ уже много разъ цитированномъ нами выше XII-мъ Разсужденіи „Discursuum Academicorum de Iure Publico”.

Извѣстно, что въ этомъ трактатѣ рѣчь идетъ о неприкосновенности посла въ случаѣ составленія имъ заговора въ мѣстѣ миссіи; причемъ эта неприкосновенность именно и отрицается Арумомъ; но прежде чѣмъ онъ дѣлаетъ такое заключеніе, ему приходится разобрать еще цѣлый рядъ возраженій, направленныхъ противъ его тезиса. Одно изъ нихъ выглядитъ слѣдующимъ образомъ: „personam sui Regis, id est, Hispani sustinebat (*legatus Mendoza*), Alber. Gentilis lib. I. c. 14 *Hispan. advocacionis* ¹⁾). Rex vero

¹⁾ цитата изъ Джентили сдѣлана Арумомъ, повидимому, неправильно; такъ какъ въ указанной главѣ „Hispr. adv.” не содержится ничего подобнаго цитированному. Слова „gerit Legatus personam Principis sui” находятся въ 18-ой главѣ I-ой книги сочиненія и притомъ въ слѣдующемъ контекстѣ: „tenetur Princeps defendere, curare

Hispaniae judicari à Regina Angliae non potuit, quia par in parem imperium non habet. *l. 4. l. 6. ff. de recept. arbitr.* quod argumentum Scotiae Reginae huic nostrae opponebat, quia Regina erat, et dignitatis paritas imperium aequalis non admittit... et ultima conclusio fuit Conradini Sueviae Principis, nam cum Carolus Andegavensis hunc bello captum mortis damnaverat, eique sententia legeretur, in Notarium inventus, tunc impure leno (ait) scelerate furcifer, ausus es morti condemnare filium Regis? an nescis pari in parem imperium, Ictionemque non esse”¹⁾.

Итакъ, государь на чужой территории еще именно неподвѣдомствененъ мѣстной власти; не тоже ли должно быть сказано, въ соответствующемъ случаѣ, и про его посла? Но этого какъ разъ именно и нѣтъ; и по соображеніямъ, которыя намъ уже извѣстны, Арумъ (признавая независимость государя) рѣшительно стоитъ, тѣмъ не менѣе, за мѣстную юрисдикцію надъ его агентомъ: „argumentum (*illud*) procedit, si se Legatus, ut Legatum decet, gerat, Legatum puniri nolumus, conjurantem plecti concedimus... Legatus ab eo,

suos, et res suorum. Ergo et Legatus sic teneatur subditos curare Principis, et res subditorum Principis sui. nam *gerit Legatus personam Principis sui*”.

¹⁾ Довольно любопытно, между прочимъ, отмѣтить отношеніе Джентили къ этому способу защиты Конрадина — „*neque apte inclamabat ipse, parem in parem non habere imperium*”; (De iure belli; III; c. VIII: *De ducibus hostium captis*).

ad quem missus est, judicari nequit, conjurans potest, nam per delictum forum, in loco ubi deliquit, sortitur, *l. 4. C. de commert. et. mercator. l. 2. C. quae res export. non debeant*. Sic Petrus Iustiniani Legatus Theodatum Regem Gothorum, apud quem erat, judicem insimulatus adulterii non recusabat..”

Конечно, этотъ выводъ отчасти даже и мало понятенъ¹⁾; но все-таки вотъ примѣръ, на этотъ разъ, того, насколько собственно немного значенія имѣлъ тогда въ глазахъ нѣкоторыхъ изъ нашихъ авторовъ моментъ представительства, и какъ посолъ былъ и оставался зависимымъ въ мѣстѣ миссіи, хотя бы даже представляемый имъ былъ именно независимъ въ соответствующихъ случаяхъ.

Резюмируемъ теперь приведенныя мнѣнія, относящіяся до положенія государя (и его представителя—посла) въ предѣлахъ чужой территории:

Иностранный государь еще именно не независимъ, находясь тамъ. Такова мысль Джентили, высказанная имъ, правда, по частному вопросу, распространяется ли на иностраннаго государя дѣйствіе мѣстныхъ законовъ о сг. laesae Majestatis; таково же утверждение и Отмана (и притомъ уже болѣе общаго характера). Но если это слѣдуетъ сказать о

¹⁾ посолъ не можетъ быть судимъ въ мѣстѣ миссіи, развѣ что онъ совершитъ тамъ дѣяніе.

государѣ, то тоже вполне годится и для его представителя—посла. Мы видѣли, что такое заключеніе связываетъ Джентили, и выходитъ онъ изъ затрудненія благодаря только тому, что посолъ представляетъ собою, скорѣе, свое государство, чѣмъ государя; но оно уже совершенно принято и раздѣляется Отманомъ. Наконецъ, даже принимая положеніе „*par in parem non habet imperium*” и дѣлая отсюда благопріятный, въ смыслѣ утвержденія независимости, выводъ для государей, Арумъ еще все не хочетъ распространить дѣйствіе указаннаго вывода и на представителей этихъ государей, полагая, что тѣ соображенія, которыя говорятъ противъ посольской независимости, еще, конечно, болѣе сильны, чѣмъ заимствованныя только отъ того, что посолъ, дескать, представляетъ своего государя.

Какъ мало, однако, эти мнѣнія важнѣйшихъ изъ нашихъ авторовъ совпадаютъ съ защищаемымъ Эйро, для котораго то обстоятельство, что посолъ *представляетъ* своего государя, а *тотъ*, въ сущности, *всегда самъ судья въ своемъ дѣлѣ*¹⁾, имѣетъ, несомнѣнно,

¹⁾ См. „L'ordre etc”; ed. MDXCVIII, p. 125: „En leur Royaume, et là où proprement ils sont Rois... ils ne sont pas exempts d'iniure, „mais de iuste et legitime accusation, ils le sont bien”. И тоже, въ принципѣ, должно быть сказано и про случай, если государь совершитъ преступленіе *внѣ* своего государства. Въ этомъ смыслѣ характерно сужденіе Эйро о процессѣ Маріи Стюартъ: „Iehanne, Roynе de Naples, fut à tout le moins prisonnie-

принципіально важное значеніе, въ смыслѣ главнаго аргумента въ защиту неприкосновенности—независимости посла¹⁾.

Мы достаточно много задержались на выясне-

re de guerre: Roynе d'Escocе ne le fut oncques [государя, взятые въ плѣнъ, могли быть, по праву войны, даже казнены; но и то надъ ними нельзя было учреждать судъ, вести процессы и пр.—„qui voudroit pour le faict des armes y proceder par iustice, qui vaut autant que qui diroit, de sang froid: ...se seroit chose si infame, si cruelle, si effeminée...”; *ib.*, 130];... Il falloit en tout euenement. punir ses gardes qui la laissoient conferer: punir ceux qui luy donnoient ces conseils: punir ceux qui y adheroient, et les eussent voulu executer. Mais de s'adresser à elle, estre iuge en sa cause, *et par in parem*: pouuoit-il y auoir raison et apparence? On ne considere point le lieu du delict, quād la personne est exempte, comme nous auons dict de l'Ambassadeur..., Sera ce excuse de dire, ce n'est pas moy qui l'a iugée: sont mes Estats... Toutesfois si cestē pauvre Roynе... eust esté iurisdiciable du lieu, l'excuse peult estre seroit valable...” (*ib.*, L. I, VI P. 23; p. 138).

¹⁾ для полноты, отмѣтимъ, что изслѣдуемой литературѣ не было чуждо и еще одно мнѣніе, пожалуй, и того менѣе подходящее къ теоріи Эйро. Имѣемъ въ виду анонимнаго автора „De Legato et Absoluto Principe Perduellionis Reo”, разсуждавшаго такъ: посолъ представляетъ своего государя, но онъ не независимъ, а, слѣд., и его государь, какъ представляемый, находясь на чужой территоріи, тоже подлѣжитъ вѣдѣнію мѣстной власти! (см. V. Hrabar, *op. c.*; 129).

ни вопроса о томъ, насколько собственно въ нашей литературѣ посолъ дѣйствительно былъ независимъ, благодаря своему представительному характеру. При этомъ, предыдущее изложение различныхъ мнѣній имѣло въ виду показать, что для признанія *независимости собственно* представительный характеръ посла еще вовсе не служилъ тогда достаточно сильнымъ аргументомъ въ глазахъ нашихъ авторовъ. Нельзя, однако, отрицать тѣмъ самымъ, чтобы онъ и вообще не имѣлъ уже значенія у писателей того времени. Скорѣе—наоборотъ, и это значеніе было вовсе немаловажнымъ: такъ, посламъ оказывается полный *почетъ* въ мѣстѣ миссіи, въ виду высокаго положенія лицъ ихъ пославшихъ¹⁾; сама *санкція* посольской неприкосновенности обосновывается на идеѣ представительства посломъ своего государя²⁾;

¹⁾ см. *напр.* Disputatio Politica De Legatis, et Legationum Iure... Io. Kirchmanni, 1613: „Legati apud omnes gentes.. sunt sancti, et inviolabiles (th. XXXIV)... Quinetiam apud hostes (th. XXXV)... Sed haec ita accipienda sunt: si digne se gerunt tunc, quia sunt loco mittentium omni honore, et humanitate sunt excipiendi... Si indigne, quid obstabit, quo minus dignas scelere poenas subeant (th. XXXVI)”.

²⁾ „... Philippum Regem legimus Athenas funditus delasse et evertisse ob statuas suas ab Atheniensibus urina perfusas; Si infantium, statuarum et inanimium imaginum principium violatores tam seuere et acerbè plectuntur, quid de illis statuendum, qui vocales et animatas Principum imagines, propè dixerim animum et linguam, Legatos, inquam, sacrilegis manibus violare non dubitant?” („Quaes-

нарушающій неприкосновенность посла тѣмъ самымъ какъ бы оскорбляетъ представляемаго посломъ государя и пр.¹⁾).

[Разставаясь съ аргументаціей Эйро, направленной къ тому, чтобы утвердить за посломъ его независимость ссылкой на представительный характеръ дипломатической миссіи, отмѣтимъ и еще одинъ пунктъ изъ его рассужденій относительно этого предмета.

Въ самомъ дѣлѣ, посолъ, совершая деликтъ,

tio vet. et nova”; см. La bibliothèque ou trésor du droit françois de L. Bouchel.. A Paris, MDCLVII; p. 160). См. также *Marselaer*; op. c.; L. II; Diss. XIII.

¹⁾ Необходимо, однако, подчеркнуть здѣсь мысль, высказанную Хр. Безольдомъ уже въ самый канунъ появленія „De jure belli ac pacis”. Совершенно раздѣляя общее мнѣніе о приложимости къ послу *l. 24. D. de Iudic.*, Безольдъ, тѣмъ не менѣе, предлагаетъ, въ видѣ самого скромнаго *проекта*, отсылать отъ себя посла, въ случаѣ совершенія имъ преступленія въ мѣстѣ миссіи *безъ* вѣдома и участія своего государя, къ этому послѣднему для разбора дѣла. На ряду съ положеніями римскаго же права, *tol. tit. C. ubi Senator. vel Clariss.*, въ качествѣ мотива для такой отсылки фигурируетъ и слѣдующій: „licet sortiatur quis jam dicto modo forum in loco delicti: tamen in contemptum Domini sui vergit, (cujus utpotè personam representat) ut alibi puniatur. Quod et civile magis est...” (*Ch. Besoldi*.... „Specilegia politico-iuridica” etc... MDCXXIV; C. V; XIX, XXI).

разсуждалъ Эйро, *solutus est legibus*, если онъ дѣйствовалъ въ томъ по порученію своего шефа. Какова же была теперь сила этихъ порученій въ глазахъ другихъ нашихъ авторовъ?

Но именно и отнюдь не та, что у Эйро, и здѣсь французскій юристъ высказалъ мнѣніе, шедшее уже прямо въ разрѣзъ съ общепринятыми взглядами теоріи того времени. Вотъ доказательства:

„... aut generale accepit Legatus mandatum cum libera administratione, aut speciale: si generale, frustra causatur mandati necessitatem, cum indubitati juris sit in generali mandato non venire, nisi quae jure mandari possunt, l. 9. §. Celsus ait, ff. de cond. indeb. non illicita nec ea de quibus verisimiliter cogitatum non est, l. 18. ff. damn. inf..... Si vero speciale mandatum accepit, tam turpiter accepit, quam turpiter allegat, nequicquam sibi profuturum, nec enim vel sic releuatur, sed Principem onerat et se non exonerat”¹⁾. „Aucuns.. osent bien... excuser l'Ambassadeur sur le commandement de son Maistre; disans qu'on ne s'en doit prendre à luy, ains à celui qui l'a mis en besogne, puis qu'il a fait ce qui luy estoit commandé..... (Mais) tous sont d'accord que cette obeïssance ne s'estend pas à ce qui est contre Dieu, nature et raison. Or mentir, tromper, trahir, attenter à la vie d'un Prince souverain, luy faire revolter ses sujets.... est directement contre le comman-

¹⁾ „Quaestio vet. et nova” (p.p. 165-6; ed. MDCLVII).

dement divin...”¹⁾ „Legatus.. censetur jure gentium, l. ult. de legationib. jus gentium vero nihil aliud est, teste Cicerone l. de legib. quàm ratio summa insita à natura: quae iubet ea, quae facienda sunt, prohibeatque contraria: turpia itaque ut illo jure non mandantur, sic mandata exequi licere Legato non permittitur”²⁾. „Nec hic excusat Legatum, Domini mandatum. . Rerum enim turpium non est mandatum, l. 6. §. rei turpis. ff. mandat... Certe si servi in facinoribus parere Domino non debent; l. 8. C. de vi public. quantò minus Legati”³⁾, etc.]

¹⁾ Hotman; op. c.; IV; 8.

²⁾ „Discursus Academici de Iure publico ..” A Dom. Arumaeo D. editi.. 1616; Vol. I; Disc. XII.

³⁾ Chr. Besoldi.. „Specilegia politico-juridica” etc.; C. V; XX.

(II) Обосновавъ неприкосновенность - независимость посла тѣмъ, что онъ представляетъ собою пославшаго его, П. Эйро, мы знаемъ, переходитъ къ раскрытію слѣдующаго аргумента, что посольская неприкосновенность, кромѣ указаннаго, базируется еще на соображеніи такого рода, будто посолъ и принимается то въ мѣстѣ миссіи именно на условіяхъ предоставленія ему полной свободы и независимости.

Строго говоря, это даже и не столько аргументъ, сколько, скорѣе, выводъ изъ другихъ доказательствъ въ пользу посольской независимости.

Какъ до такового, до него, естественно, и не доходили стоявшіе за мѣстную надъ послами юрисдикцію, совершенно въ тоже время признавая, что посолъ живетъ въ мѣстѣ миссіи дѣйствительно подъ охраной публичнаго слова. [Такъ, эта „fides publica” („foy publique” П. Эйро) вполне извѣстна напр. А. Джентили, какъ, впрочемъ, и другимъ авторамъ, который и дѣлаетъ отсюда важныя заключенія только что именно для неприкосновенности посла ¹⁾, а вовсе

¹⁾ „De Legationibus”; L. II; c. XIII *De iure admissae legationis*: „Legati ius esse retulimus, ut inter hostium etiam tela versetur incolumis... Nec vero principis partes sunt tantum, curare ne a se, suae consilio legatus laedatur: sed et ne ab alio quouis iniuriam patiatur... et contra verò occurrere omni ratione rex debet ipsis legatis: si legati quid secius admittere parent... Nec determinationes istae certa ratione carent, sed eam habent valde magnam, quod traditum est, principis maiestatem laedi, legatis, qui apud ipsum

еще не для его независимости, какъ это стоитъ въ цитированномъ уже мѣстѣ сочиненія Эйро ¹⁾].

sunt, laesis. Quod inde est, quia *fidem publicam legati usurpent, principisque: adeoque et publicam, et principis violet fidem, qui violat legatum*”.

¹⁾ „... l'Ambassadeur vient sous la foy publique: sous assurance qu'il ne sera offensé de faict, ny de parole: vient sous ceste loy commune, et privilege que tous octroient, qu'encores qu'il soit en pays d'ennemy, il y sera tenu pour absent, et pour present en son pays: qui est à dire, s'il est Ambassadeur par deuers nous, qu'il ne sera astraint ny subiect à nos loix: n'aurons puissance, coërtion ny animadversion par - dessus luy”.

(III) Значительно большую важность, чѣмъ предыдущій, имѣетъ слѣдующій (третій по счету), аргументъ Эйро, приводимый имъ въ качествѣ тоже основанія для признанія независимости посла въ мѣстѣ миссиі: „l'Ambassadeur, qui est inviolable par un droit de tous Peuples, et lequel pour une qualité publique en a trois concurrentes: *la troisieme, pour la qualité des negoces et affaires qu'il traite*”. Займемся имъ.

Нужно сознаться, что *этотъ* мотивъ [посолъ независимъ отъ мѣстной власти, совершая деликтъ, ибо иначе, если допустить противное, откроется поле для самого широкаго произвола, и мѣстная власть будетъ только всегда имѣть возможность къ возбужденію самыхъ вздорныхъ и отнюдь не безпристрастныхъ процессовъ противъ агента чужеземной державы; а это, въ свою очередь, повредитъ свободѣ отправленія столь важной для общаго блага службы, какой, по справедливости, является посольская (если только вообще не сдѣлаетъ ее невозможной), и, конечно, напортитъ дѣламъ того, кто посылаетъ посла]—, что *этотъ* мотивъ, подробно охарактеризованный Эйро, и по сію пору, какъ и въ болѣе старейшей литературѣ, играетъ роль основного въ глазахъ всѣхъ, отстаивающихъ принципъ независимости посла. Вотъ нѣсколько тому примѣровъ, извлеченныхъ изъ литературы именно XVII - XVIII-го в.в.:

„... non modo in mere civilibus, ut aliqui volunt, sed ne quidem in his, quae sunt juris Naturae ac Gentium delictis, poenae sint (*Legati*) subjecti. Quae

sententia et hac ratione juvatur, quod si liceret ex causis crediti vel criminis vulgaris, aut machinationis fraudulentae, vel hostilis detinere et plectere Legatos vix unquam *praetextus* persequendi vexandique illos defuturi essent”¹⁾. „Finge, quaeso, si potes, Legatos non esse inviolabiles. Subjiciuntur ergo, quoad personam et actiones suas, imperio Superioris Populi, quem Legatio adit. Quid vero ille? hancce absque dubio subjectionem in utilitatem comodaque sua, quantum poterit, deflectet. Cum autem ejus et mittentis rationes saepissime pugnantes semperque diversae sint, quis non videt, illum suum in Legatum imperium eo semper directurum, ut votorum suorum, eversis licet omnibus mittentis consiliis, compos fiat? Id Legationum fini ex diametro adversari, palam est... *Scholion*. Magnus *Grotius*.. sensit.. optime, quantum metuendus potestatis in Legatos abusus, ad inviolabilitatem eorum personae conciliandam, valeret. Haec sunt ejus verba quae huc faciunt.... Eandem ob rationem Legatos inviolabiles declarat *M. de Cailleres*. Cujus verba, cum *Grotii* mentem eleganter commententur, hic transcribam. „Si les Princes avoient le droit, de faire proceder contre un Ministre etranger, qui negocie avec eux; il n'y seroit presque jamais en sureté, parceque ceux qui voudroient s'en defaire ne manqueroient pas de pretextes, pour colorer cette resolution, et lorsqu'on auroit commencé à arreter un Ministre Pub-

¹⁾ *Ul. Huberi* De jure civitatis; MDCXCIV; L. III, Sect. IV; c. II, 13.

lic, qui auroit donné sujet de se plaindre de sa Conduite, on le pourroit faire dans la suite sur des soupçons mal fondés, et sur des Calomnies; ce qui seroit capable de rompre le Commerce si nécessaire entre les Princes et Etats independants". (*De la Maniere de negocier avec les Souverains* Ch. IX. pag. 109)" ¹⁾. „Le droit des gens a voulu que les princes s'envoyassent des ambassadeurs; et la raison, tirée de la nature de la chose, n'a permis que ces ambassadeurs dépendissent du souverain chez qui ils sont envoyés, ni de ces tribunaux. Ils sont la parole du prince, qui les envoie, et cette parole doit être libre. Aucun obstacle ne doit les empêcher d'agir. Ils peuvent souvent déplaire, parce qu'ils parlent pour un homme indépendant. On pourroit leur imputer des crimes, s'ils pouvoient être punis pour des crimes... Un prince qui a une fierté naturelle parleroit par la bouche d'un homme qui auroit tant à craindre" ²⁾. „Les ambassadeurs et autres ministres publics sont des instruments nécessaires à l'entretien de cette société générale, de cette correspondance mutuelle des nations: mais leur ministère ne peut atteindre la fin à laquelle il est destiné, s'il n'est muni de toutes les prérogatives capables d'en assurer le succès légitime, de le faire exercer en toute sûreté, librement et fidel-

¹⁾ *Joh. Ulrici de Cramer. Opusculorum... t. III, Diss. XXIV. Marburgi; 1756.*

²⁾ *De l'esprit des loix par Montesquieu; L. XXVI; ch. XXI.*

lement... Il est aise de comprendre que l'indépendance doit être l'un de ces privilèges. Sans elle, la sûreté, si nécessaire au ministre public, ne sera que précaire: on pourra l'inquiéter, le persécuter, le maltraiter sous mille prétextes. Souvent le ministre est chargé de commissions désagréables au prince à qui il est envoyé: si ce prince a quelque pouvoir sur lui... comment espérer que le ministre exécutera les ordres de son maître avec la fidélité, la fermeté, la liberté d'esprit nécessaires?... Ajoutons que les seigneurs de la cour, les personnes les plus considérables ne se chargeraient qu'avec répugnance d'une ambassade, si cette commission devait les soumettre à une autorité étrangère, souvent chez des nations peu amies de la leur, où ils auront à soutenir des prétentions désagréables, à entrer dans des discussions où l'aigreur se mêle aisément" ¹⁾.

Нѣтъ нужды, впрочемъ, продолжать доказы-
вать ссылками на примѣры, что признано всѣми
отстаивающими посольскую независимость и имѣ-
етъ свою силу въ глазахъ, пожалуй, даже и про-
тивниковъ этой дипломатической привилегіи.... До-
вольно любопытно, однако, то, сколько подробно
были мотивированы Эйро это соображеніе, этотъ ар-

¹⁾ *Le Droit des Gens.. par M. De Vattel; MDCCCII; L. IV, c. VII; § 92.*

гументъ въ пользу независимости: и Монтескье, и Ваттель (а раньше ихъ Гроцій), въ сущности, только повторяютъ уже тѣ данныя, что были столь умѣло собраны воедино еще въ XVI-мъ вѣкѣ судьей изъ Анжера!

Однако, какое же отношеніе заняла къ этому аргументу, который былъ высказанъ Эйро въ защиту независимости посла, наша литература, писатели по вопросамъ посольскаго права эпохи до Г. Гроція? Съ увѣренностью можно отвѣтить на это только одно: она считалась съ нимъ, имѣла его въ виду, иногда дѣлала отсюда нѣкоторые практическіе выводы; но еще вовсе не была склонна, чтобы и признать его всецѣло, а, признавъ, объявить посла экстерриториальнымъ. Для полученія этого результата аргументъ не былъ еще достаточно силенъ въ ея глазахъ.

Конечно (и по существу дѣла), въ тѣхъ случаяхъ, когда посолъ обвинялся въ преступленіи противъ принявшаго его къ себѣ государства и, въ частности, — въ составленіи заговора въ мѣстѣ миссіи; конечно, въ тѣхъ случаяхъ были только всѣ данныя, чтобы именно тогда являлось и весьма законное сомнѣніе въ безпристрастіи мѣстнаго надѣ агентомъ чужой державы суда. Въ дѣйствительности это такъ и имѣло мѣсто, и нашимъ писателямъ приходилось всего болѣе считаться съ доводами т. ск. отъ пристрастія суда тогда, когда они отстаивали

зависимость дипломатическаго агента даже въ случаяхъ, подобныхъ указанному.

Такъ, уже Джентили прекрасно видѣлъ всю ненормальность процесса, который возбуждался противъ посла въ мѣстѣ миссіи со стороны раздраженнаго его заговоромъ мѣстнаго государя¹⁾; выше, при разсмотрѣніи ученія К. Паскаля о посольскомъ заговорѣ, мы также встрѣчались съ указаніемъ этого писателя на то, сколь собственно мало законности и спокойствія можно было ожидать въ такого рода процессахъ, которые составлялись мѣстной властью противъ дипломатическаго агента²⁾; нельзя не отмѣтить, что и для анонимнаго автора *Quaestio- nis veteris et novae* слѣдующій аргументъ отрицавшихъ компетенцію мѣстной власти въ случаѣ составленія посломъ заговора тоже имѣлъ свою важность: „non solum aequitati adversatur, sed etiam cum ratione juris confligit, qua in omni iudicio tres minimum personae desiderantur necessario. Atque in proposita specie, si Principis laesi dicamus esse notionem et animadversionem, numerus ille confudetur, et inter duos tantum iudicium vertetur, quando idem

¹⁾ De Legat.; L. II; cap. XIX.

²⁾ „Semper enim verendum est ne legatum, licet reum maiestatis, externae gentes praecipitatis studiis condemnatum patent; ac proinde non conuictum, sed oppressum ab illo, qui idem est accusator, subscriptor, testis, scriba, cognitor, iudex”.

futurus est accusator et examinador, idemque iudex sceleris et vindex" ¹⁾).

И, тѣмъ не менѣе, все это еще не очень то подрывало вѣру въ самый принципъ зависимости посла отъ мѣстной власти; и тотъ же анонимъ стоялъ даже за самое тяжкое наказаніе, которое по праву могъ наложить на посла судъ мѣста совершенія деликта ²⁾!

Въ чемъ же, въ такомъ случаѣ, здѣсь было дѣло, и какіе мотивы могли быть противопоставлены тѣмъ, на которыхъ обосновывались лица, скептически настроенныя относительно мѣстной надъ послами юрисдикціи? Слѣдующее соображеніе анонимнаго составителя Quaestionis veteris et novae выясняетъ положеніе дѣла: „... circumspecte admodum in re tanti momenti agendum, ac tum demum in legatum reum manus injiciendas, et legum auctoritatem exercendam, cum aut scelus notorium est, aut probationes adeo manifestae et certae, ut nulli suspicioni calumniae oppressionive locus relinquatur" ³⁾.

¹⁾ La bibliothèque ou trésor du droit françois de L. Bouchel, MDCLVII; pag. 164.

²⁾ ib., 161.

³⁾ ib. 164. Кстати: этотъ мотивъ былъ излюбленнымъ не только въ то время, о которомъ идетъ рѣчь; но и позднѣе, уже послѣ Гроція, онъ охотно раздѣлялся противниками посольской независимости. См. напр. De iuribus et iudice competente Legatorum.... auspiciis Io. Lau. Fleischeri; MDCCXXIV; Cap. IV; § LXXIV.

Съ другой стороны, гарантію справедливаго рѣшенія дѣла, казалось, давало и то, что посолъ былъ судимъ именно *судомъ* въ мѣстѣ миссіи. Тотъ же анонимный авторъ Quaestionis veteris et novae разсуждаетъ по этому поводу слѣдующимъ образомъ: „non Princeps laesus sibi ipsi, sed legitimi magistratus, quorum haec notio est, Principi et reo hoc casu jus dicant, qui non libidinem cuiusquam, sed leges, religionem, et aequitatem in pronunciando sequuntur" ¹⁾. Или вотъ относящееся сюда же мѣсто изъ много уже разъ цитированнаго выше трактата Арума: „nec suspicione violatur Legatus... quia utique de conjuratione constare volumus, et constitit, nam socii criminis Angli puniti sunt (in conjuratione Mendozae scil.) ... quia labem remissio illa habet, causa justa praecedere debet, quae si iudici Anglicano approbata fuerit, propter suspensiones Hispanorum Legatus dimitti non debet" ²⁾.

Наконецъ, мы уже имѣли возможность встрѣтиться и съ особо осложненной процедурой суда (все для приданія ему большаго безпристрастія), когда выше шла рѣчь о судѣ надъ посломъ—заговорщикомъ и излагалось относящееся дотуда мнѣніе К. Паскаля.

¹⁾ ib., 164.

²⁾ „Discurs. Acad. de Jure Pub."; v. I; Disc. XII.

Заключение.

Составившее эпоху въ исторіи развитія посольскаго права ¹⁾, воспринятое въ XVII—XVIII-мъ в.в. цѣлымъ рядомъ писателей по вопросамъ междуна-роднаго и государственнаго правъ ²⁾ (хотя, правда, и вызвавшее жестокія на себя нападки со стороны меньшинства литературы), имѣющее, наконецъ, еще и по сію пору довольно своихъ сторонниковъ, учене Гуго Гроція о неприкосновенности - независимости посла въ случаѣ совершенія послѣднимъ преступленія въ мѣстѣ миссіи, съ одной стороны, подводитъ итогъ тѣмъ взглядамъ, которые тогда уже бы-

¹⁾ Cp. Le droit international.. par E. Nys; II; p. 415 (ed. 1912): „Dans le *De jure belli ac pacis* Hugues Grotius exposa son opinion de façon sommaire; elle ne tarda pas à prendre le dessus., et avec elle s'ouvrit une phase nouvelle pour l'histoire du droit de légation”...

²⁾ см. этотъ перечень напр. у Em. Vercamer, op. c., p. 39—40.

ли высказываемы по вопросу о посольской неприкосновенности; съ другой—, даетъ и свою теорію для этой привилегіи дипломатическаго агента.

Не излагая всего ученія Гуго Гроція, посвященнаго имъ посольскому праву, думаемъ, что будетъ умѣстно, въ заключеніе нашей работы, остановиться на разсмотрѣніи только перваго изъ указанныхъ изъ него пунктовъ.

Трудный самъ по себѣ вопросъ о неприкосновенности посла въ мѣстѣ миссіи къ тому же и рѣшается по разному свѣтлыми умами нашего времени, говоритъ про свой вѣкъ Гроцій ¹⁾.

Такъ, и что касается въ частности самого посла лично, въ противность его свитѣ и имуществу (о чемъ у Гроція рѣчь идетъ отдѣльно), то *одни* думаютъ, что по праву народовъ посолъ защищенъ только и единственно отъ насилія, — исходя при этомъ изъ той мысли, что привилегіи должны быть толкуемы на основѣ общаго права; *другіе* полагаютъ, что въ отношеніяхъ съ посломъ можно прибѣгать и къ силѣ, но—только въ томъ лишь случаѣ, если имъ будетъ нарушено *jus gentium* (что даетъ достаточно мѣста для широкихъ изъятій, такъ какъ въ народномъ правѣ уже включено и естественное, и посолъ, слѣдовательно, можетъ быть наказанъ по

¹⁾ De jure bel. ac pac., L. II; c. XVIII; IV, 1.

всѣмъ деликтамъ, развѣ что они будутъ направлены исключительно противъ *merum jus civile*); *третьи*, далѣе, ограничиваютъ примѣненіе наказанія посла тѣми деликтами, которые онъ совершитъ противъ государства или достоинства лица, къ которому посланъ; что тоже признается опаснымъ *четвертыми*, которые считаютъ, что въ указанномъ случаѣ слѣдуетъ обратиться съ жалобой къ лицу, пославшему посла, и предоставить послѣдняго къ его разбору. Наконецъ, есть и такое мнѣніе, по которому рекомендуется, въ случаѣ посольскихъ деликтовъ, обращаться съ дѣломъ къ незаинтересованымъ въ немъ государямъ или народамъ; но этотъ совѣтъ относится уже къ области политики, *не права* ¹⁾).

Приводя всѣ эти мнѣнія по вопросу о неприкосновенности, Гроцій не указываетъ ни одного имени автора (или и названія сочиненія), откуда собственно имъ берется то либо другое заключеніе по дѣлу. Возможно, впрочемъ, что онъ и не имѣлъ въ томъ нужды, и его цѣлью было только отобразить въ своемъ сочиненіи тѣ мнѣнія, которыя въ изобиліи циркулировали тогда, судя напр. по Камдену, въ широкой публикѣ, отнюдь немало заинтересованной въ правильномъ рѣшеніи вопроса о судьбѣ хотя бы посла-заговорщика... Но даже допуская, что дѣло обстояло именно такимъ образомъ, нельзя не отмѣтить, что нѣкоторыя, по крайней мѣрѣ, изъ указа-

¹⁾ *ib.*

ній, которыя дѣлаются Гроціемъ, относятся, повидимому, и къ той литературѣ, какая уже была разсмотрѣна нами выше.

Такъ, первое изъ мнѣній, по всѣмъ даннымъ, даже и непосредственно заимствовано Гроціемъ изъ трактата *Quaestio vetus et nova*, гдѣ анонимный авторъ этого сочиненія говоритъ буквально: „*utriusque iuris regulae monent privilegia ita esse interpretanda, ut ius commune non laedatur...*” ¹⁾. Въ приложеніи къ послу, въ частности, это обозначаетъ собою слѣдующее: „*cum ergo legatus delinquens, iurisgentium debitor fiat.... iuregentium sanctus habetur, iuregentium quoque delinquens obligatur ad poenam: at illud est privilegium, hoc ius commune, atque adeo merito illud huic cedit, et ita interpretatur, ut hoc non laedatur*”.... Въ болѣе раннее время, чѣмъ то, когда составлялась *Quaestio vetus et nova*, такія же мысли о природѣ посольской неприкосновенности высказывались еще К. Бруномъ, весьма сузившимъ область примѣненія этой привилегіи ²⁾; въ болѣе позднее—онѣ нашли для себя только радушный пріемъ въ сочиненіи испанскаго дипломата А. Суниги, сторонника, какъ онъ самъ говорилъ, и какъ мы это уже видѣли, самой суровой доктрины въ области истолкованія посольской привилегіи независимости ³⁾.

¹⁾ p. 163 (ed. 1657).

²⁾ см. *D. Conradi Bruni...* op. c.; l. IV, c. IV.

³⁾ „... ie serois bien du costé de la plus rigoureuse opinion, et me semble qu'un Prince doit et peut se saisir

Нѣтъ недостатка въ писателяхъ, придерживавшихся и второго изъ отмѣченныхъ Гроціемъ взглядовъ,—что привилегія неприкосновенности прекращается въ случаѣ преступленія со стороны посла нормы *juris gentium*. Объ этихъ писателяхъ уже говорилось подробно выше; можно только съ увѣренностью отмѣтить и еще разъ здѣсь то, что это направление было и дѣйствительно господствующимъ въ доктринахъ эпохи.

Труднѣе, сравнительно съ предыдущими, указать, далѣе, тѣхъ, кто именно изъ нашей литературы обуславливалъ неприкосновенность посла несовершеніемъ имъ въ мѣстѣ миссіи деликтовъ противъ принявшаго его къ себѣ государства (третье, приводимое Г. Гроціемъ мнѣніе своихъ предшественниковъ). Тѣ, кто, какъ напр. Арумъ, отстаивали зависимость посла въ случаѣ составленія имъ заговора въ мѣстѣ миссіи, повидимому, скорѣе лишь подчеркивали только этотъ видъ преступленій *contra jus gentium*, чѣмъ дѣйствительно ограничивали имъ однимъ примѣненіе общаго правила, что посолъ, совершая деликтъ противъ народнаго права, тѣмъ самымъ теряетъ и свою неприкосновенность. Какъ бы то ни было, но такое стремленіе особенно подробно останавливаться на преступленіяхъ посла

d'un Ambassadeur, l'accuser et le punir comme un homme privé, lors qu'il... offense la reputation de ses loix..." „Le parfait Ambassadeur"; p. 116 (éd 1635).

„*contra statum reipublicae aut dignitatem ejus ad quem legatus mittitur*" дѣйствительно и тоже можетъ быть констатируемо въ изслѣдованной нами литературѣ.

Что, въ случаѣ содѣянія со стороны посла деликта противъ принявшаго его къ себѣ государства, объ этомъ должно быть доведено до свѣдѣнія того лица, которое послало дипломатическаго агента, и дѣло передано его разсмотрѣнію¹⁾,—съ подобными мыслями мы также имѣли возможность встрѣчаться выше, при изложеніи взглядовъ на посольскій заговоръ Паскаля и Отмана. Правда, и здѣсь не мѣшаетъ отмѣтить, что эти писатели, предоставляя посла въ распоряженіе пославшаго, все-таки налагали на того и нѣкоторую *обязанность* наказать виновнаго, а потомъ,—были не прочь разсматривать и самое принудительную высылку посла изъ мѣста миссіи тоже какъ своего рода наказаніе для дипломатическаго агента.

Наконецъ, сообщеніе о преступной дѣятельности посла нейтральнымъ государямъ или народамъ (пятое мнѣніе), мы видѣли, рекомендуется для случая заговора напр. Паскалемъ; съ этимъ мнѣніемъ считается Джентили и др.

¹⁾ четвертое мнѣніе предшественниковъ; причемъ Гроцій въ данномъ случаѣ говоритъ болѣе о томъ, кто судить посла, а не о томъ, за что судить его. Такое же смѣшеніе двухъ разныхъ вопросовъ легко констатируется, впрочемъ, и у Джентили, Паскаля и др.

Приложенія.

ВІННІЖОПНІІ

[*].

Постоянныя посольства и отношеніе къ нимъ писателей XVI-го и начала XVII-го в.в.

Говоря вообще, новый институтъ не снискалъ для себя большого благоволенія нашихъ изслѣдователей посольскаго права¹⁾. Такъ, казалось, постоянныя посольства, въ противность временнымъ, вовсе

*) См. выше на стр. 3 прим. 2.

¹⁾ равно какъ постоянные послы не пользовались симпатіями и въ глазахъ авторовъ болѣе ранней эпохи. Въ этомъ смыслѣ интересны слѣдующіе совѣты *B. de Rosergio*: „Quanto cicius expediunt (*venientes ad ipsos*) laudabiliores fiunt, fama percelebris de ipsis lacius volat, illorum sapientia profundior existere comperitur et prudentia caucior, alienos diu secum commorari non ferens, ne diuturna mora tales ad familiarem conversacionem admittens, prodat humanos ipsorum secretos defectus, quos nec domesticis innotescere cupiunt ipsi prudentes, ne per hoc agendorum secreta patecant illorum"... (*V. Hrabar*; op. c.; p. 18).

не необходимы, и, даже не будь ихъ вовсе, международныя отношенія отъ этого собственно еще не сдѣлаются хуже; (см. *Gentilis; De Legat.*”; L. II; c. XII: „Ad temporarias ¹⁾ (scil. *legationes*)... factum addo Henrici VII Angli. hunc enim passum numquam ferunt, istos in regno suo legatos morari. Et ratio... illa etiam sit: quod, his sublatis legationibus, gentium nihilo deteriora commercia fiunt”; также — *P. Ayrault; „L'ordre, formalité etc.”*; l. I. III. § 19). Или даже дальше и утверждали, что постоянные послы, посылаемые съ цѣлями наблюденія за всемъ, что происходитъ въ чужомъ государствѣ, строго говоря, даже и не послы, а шпионы, которыхъ государи держатъ другъ у друга (иногда на положеніи просто заложниковъ), только заключивъ для того особый между собою договоръ; (см. *Kirchner; „Legatus”*; L. I, c. II; §§ 18—19). Кроме того, существованіе постоянныхъ посольствъ стоитъ и въ прямомъ противорѣчій съ *l. 4. C. de com. et merc.*; (ib., § 20).—Впрочемъ, никто, кажется, въ ту пору не былъ столь ярымъ противникомъ постоянныхъ посольствъ, какъ К. Паскаль, самъ долгое время состоявшій посломъ на службѣ короля Франціи; (см. „*Legatus*” opus *Car. Paschalii, Parisiis; MDCXII; c. LXXVII: „Earum legationum fre-*

¹⁾ на двусмысленность такого словоупотребленія обратилъ вниманіе, между прочимъ, одинъ трактатъ середины еще XVII-го столѣтія (см. „*Legatus inviolabilis*”... Praeside *M. Iacobo Thomasio*... respondente *I. A. Preunel; 1667; § 49*).

quentia, quibus nomen est ordinariis, aut residentibus, propemodum umbramur. Nova res est, quod sciam, et infelicitis huius aetatis infelix partus. Quibus oculi publica caligine obtorpuerunt, huic generi legationum firmanant hos esse natales, tamquam animi regnantium crebritate talium officiorum coalescant, mutua hinc inde benevolentia gliscat. Hinc oriri securitatem universorum; hinc stabiliri pacem gentium. Quae utinam tam vere dicerentur, quam speciose” etc.. Ср. съ этимъ мнѣніемъ Паскаля весьма близко подходящее къ нему другого автора — Марселера въ его „*Legatus*”; L. II; Dissert. XI. *Annius, an perpetuus?*). Известно, наконецъ, что и Г. Гроцій былъ вовсе не за практику постоянныхъ посольствъ, „*которыхъ не знала древность* ¹⁾), что показываетъ, что въ нихъ и нѣтъ

¹⁾ Аргументъ, конечно, рѣшительный въ глазахъ не одного Гроція; причемъ преклоненіе предъ древностью доходило иногда здѣсь до того, что нѣкоторые авторы просто отвращались отъ изученія дѣйствительности, и ихъ заключенія напр. о посольскихъ свободахъ только весьма условно могутъ быть отнесены и къ новому времени; ср. напр. *St. Doleti „De immunitate legatorum”, 24: „immunitates legatorum... aetate nostra non esse, quae vel Graecorum, vel Romanorum temporibus fuerunt... Quare quae mox de legatorum immunitate sequentur, non ad nostrum tempus (nisi ut minimum) referantur, sed ad Graecorum, Romanorumque leges.”*...—Интересно, впр., описаніе посла и новаго времени у Доля: „*Eccui virtute praedito... legationem nunc dari cernas? Comatulus nescio quis, et to-*

нужды" ¹⁾; („De jure belli ac pacis libri tres"; L. II; C. XVIII; III, 2).

Нельзя сказать, однако, чтобы отрицательный взгляд на постоянныя посольства былъ раздѣляемъ и вообще всѣми писателями эпохи; находились и *защитники* новой практики ²⁾, подвергавшіе, въ свою очередь, рѣшительному оспариванію доказательства,

tus voluptatibus diffluens, literarum ignarus, rerum rudis, prudentia vacuus, honorum stulte cupidus (ut Cardinalis ruboris) fastu agresti elatus, gloria distentus, nunc legationes ambit: et legationi praefectus, nil aliud, quam modo descripta persona dignum gerit". (ib.).

¹⁾ Кстати: это сужденіе Гроція нашло для себя слѣдующую не безинтересную критику со стороны нѣкоего *Scharden'a*, трактатъ котораго „De iuribus et iudice competente Legatorum" относится къ 1724 г.: „Frustra Grotius exinde, opus iis (*assiduis scil.*) legationibus non esse, contendit, quia moribus antiquis illae fuerint ignoratae; ratio enim rerumpublicarum, quae hodie florent, ab antiquis immane quantum discrepat; non indigebat iis Roma antiqua siquidem magnitudine imperii innixa non habebat adeo, quod sibi metueret ab hostibus; ac totius orbis inhians dominatui curabat externos, scilicet sublato interdum omni cum extraneis commercio *Cod. L. IV. de comm. et mercat*". (§ XLVIII).

²⁾ Какъ были и такіе, кто просто отмѣчалъ только ея существованіе (ср. *Ch. Varsevicii... De Legato et Legatione*; 1646; p. 61);—съ указаніемъ иногда и на ея распространенность; (ср. *I. Chokier*; *Tractatus de Legato*; p. 2; также—*I. Hotman*; *De la Charge et Dignité de l'Ambassadeur*; I, 2).

приводимыя противъ постоянныхъ миссій. Въ этомъ смыслѣ характерно и должно быть отмѣчено напр. слѣдующее возраженіе Грифіандра, направленное на аргументацію Кирхнера: „*Sic literatissimus Kirchnerus hanc legationem (perpetuam scil.) non agnoscit pro legitima, ductus rationibus et l. 4. C. de commerc., ubi Imperatores rescripserunt, neminem in alterius provincia jure legationis residere posse. A quo discedit Besoldus cl. 2. disput. 8. thes. 3. Cui et nos adstipulamur. Nec movet quod in contrarium movit Kirchnerus.... Nec refert mutuo pacto eos constitui, quia nec hoc legationem infirmat, sed confirmat, et majoris assecurationis reddit.... Denique impertinenter d. l. 4 allegatur; non enim de legato ipso loquitur.... Et posito, sed non concesso, Imp. rescriptum etiam ad legatos extendi, nihilominus Legatos et Legationem non ex Imp. constitutionibus, sed communi gentium conventione legem et interpretationem recipere excipio*" ¹⁾...

Равнымъ образомъ и ссылка Джентили, м. проч., на прецедентъ недопущенія къ себѣ постоянныхъ посольствъ со стороны Генриха VII-го также нашла

¹⁾ „*Discur. Acad. de Jur. publ.*"; vol. I; Disc. XXIX. Conc. IV. По поводу *l. 4. C. de commerc.* см. также „*Quaestio vetus et nova*"; MDCVI; 18—19: „*Nec arcana alieni regni scrutari convenit, ut respondit Imperator Honorius, l. 4. C. de commerc. tametsi legem et rationem vicerit hodierna legatorum ordinariorum (quorum et nomen et usus veteribus fuit penitus ignotus) consuetudo atque adeo illicitum fecit licitum*".

свою оцѣнку напр. у *M. Rasschius'a*¹⁾: „perpetui (legati) hi licet veteribus fuerint incogniti, non tamen ideo tollendi, nec unius Angli, Henrici 7 temeritas qui eos nunquam passus est secund. Gentil. l. 2. c. 12 fin. praejudicium aliis facit”.

Тотъ или иной взглядъ на постоянныя посольства, усвоенный тѣмъ или инымъ писателемъ, имѣлъ нѣкоторое значеніе и въ смыслѣ предоставленія постояннымъ посламъ (или, наоборотъ, отказа имъ) и посольскихъ привилегій. Это ясно видно напр. у Джентили, приравнивавшаго постоянныя посольства къ т. наз. „свободнымъ” и „обязательнымъ” въ томъ смыслѣ, что какъ тѣмъ, такъ другимъ и третьимъ могло быть по праву просто такъ *отказано* въ приѣмѣ; (ор. с.; L. II, с. XII). Извѣстно также, что и Гроцій рекомендовалъ придерживаться такой же линіи поведенія относительно постоянныхъ посольствъ: „сз полнѣйшимъ основаніемъ можно отказать въ приѣмѣ обычнымъ нынѣ постояннымъ посольствамъ”. Наконецъ, даже Эйро, этотъ одинъ изъ самыхъ ревностныхъ защитниковъ посольской независимости, говоря именно о постоянныхъ послахъ, „служба которыхъ собственно болѣе почетна, чѣмъ дѣйствительно необходима”, вовсе не противъ того, чтобы съ ними и обращались, въ случаѣ совершенія ими преступленій въ мѣстѣ миссіи, съ болѣею строгостью,

¹⁾ „Themata Iuridico—Politica de Legatis et Legationibus”; An. MDCXXIV, th. 14.

чѣмъ съ другими — „c'est à dire, que sans att`ter à leur personne, on s'en pourroit bien neātmoins honnestement assurer, pendant qu'on informeroit son maistre du faict” etc...

II*).

Въ самомъ дѣлѣ, каково взаимное отношеніе между собой неприкосновенности и независимости посла, этихъ, какъ выражаются ¹⁾, *первоосновъ* всего зданія посольскаго права? Было бы тщетно искать единодушія въ рѣшеніи вопроса у современныхъ авторовъ ²⁾; но, возможно, что онъ и не имѣетъ большой важности: какъ независимость, такъ и неприкосновенность *обѣ* служатъ одной цѣли—обеспечить дѣйствительнѣйшимъ образомъ свободу дипломатическихъ сношеній государствъ; будетъ ли то достиг-

*) См. выше на стр. 21 прим. 1.

¹⁾ См. „Das Retentionsrecht und Gesetzliche Pfandrecht gegenüber einem Gesandten“ von H. Scholz; 8.

²⁾ См. „Die Stellung der völkerrechtlichen Literatur zur Lehre von den sogenannten Nebenrechten der gesandtschaftlichen Funktionäre“.. von Curt Mirre; 1904; S. 18—32; гдѣ подробно обслѣдуются разнообразнѣйшія мнѣнія по поводу затронутаго пункта.

нуто путемъ охраны посла отъ насилій, или и отъ „vis judicialis“ въ странѣ, гдѣ онъ принятъ.

Что же касается теперь собственно *изслѣдуемой* литературы, то здѣсь, повидимому, уже несомнѣнно, что, по крайней мѣрѣ, для большинства авторовъ неприкосновенность посла играла роль основной его привилегіи, тогда какъ о независимости говорилось лишь для того, чтобы выяснитъ, распространяется ли и напр. на преступнаго посла та специальная охрана его личности, которая предоставлялась ему просто въ силу начала посольской неприкосновенности. Такая постановка вопроса видна, м. пр., уже и изъ самого заглавія тѣхъ главъ и отдѣловъ цитируемыхъ сочиненій, которые занимаются собственно независимостью посла; см. Brunus; op. c.; IV, c. IV: „*Jus non violandorum Legatorum: iis tantum servandum esse, qui honeste in Legatione versantur*“. Petri Aerodii.. decretorum libri VI, tit. XVI, VII: „Legatos esse inviolabiles.... Sed quid si legatus deliquerit“..? *id.* „Rerum ab omni antiquitate iudicatarum Pandectae“; L. X. Tit. XV, C. XII; *id.* „L'ordre, formalité etc...“ L. I. III, 13: „on ne peust toucher ne violer (les Ambas.), non plus que les saints et sacrez Dieux.... Or de dire que ce privilege soit bon, tant que l'Ambassadeur se contiendra en son deuoir: mais que s'il vient à delinquer, et faire chose outre sa charge, on le puisse aussi bien chastier que quelque autre simple estranger.... nous rendrions l'Ambassadeur homme priué, et sa prerogative vaine et prophane“.. „De Legato et Absoluto Principe Perduellionis Reo“; 1587: „Legati non

sunt pulsandi, multo minus occidendi... quamdiu se honeste gesserint [neque contra] ius naturae et gentium... [deliquerint]". *H. Kirchner*; op. c., L. II; c. I „*Quae legatorum securitas*"; 104: „...„De missi officio, quod vicissim securitatem sibi praestantibus debet, agamus".... 114: „non igitur mirum cuiquam videatur, si extra publicae securitatis juris gentium septa rapti quandoque regum caduceatores esse affectique ultimo supplicio audiantur". „*Quaestio vetus et nova*"; MDCVI; p. 14—15: „legatos... legationis iure sanctos censi et inviolabiles... Caeterum si sacrosancto munere ad turpissimum prodicionis, defectionis, seditionis aliique criminis ministerium abutantur,... eos nulla admissa privilegii iurisve gentium exceptione, licenter capi ac detineri, quinetiam causa cognita et legitimo iudiciorum tramite decurso convictum, condemnari ac puniri posse et debere". Cp. также *H. Setseri* „*Legatus*", 600; Assert. CCCIX. *J. Krosnitzki Kärnitzki*; „*Exercitatio Politica De Legationibus*", 1610; th. 54. *Jo. Kirchmann*; „*Disputatio Politica De Legatis, et Legationum Jure*"; 1613; th. XXXIV—XXXVI. „*Discursus Academ. de Jure Publico*"... A *Dom. Arumaeo* editi; vol. I; Dis. XII: „*Legationum jus... humano divinoque vallatum praesidio.... quod an etiam tum obtineat, cum adversus Principem, ad quem missus est conjurationem ineat?*"

И т. д. и т. д. до Г. Гроція включительно, который, известно, тоже именно на неприкосновенности пословъ обосновывалъ и ихъ независимость¹⁾.

¹⁾ „*De jure belli ac pacis libri tres*"; L. II; C. XVIII;

Итакъ, вопросъ о посольской независимости разсматривается въ системахъ нашихъ изслѣдователей, говоря вообще¹⁾, попутно съ вопросомъ о неприкосновенности; откуда и задача: включаетъ ли въ себя (или нѣтъ) прерогатива неприкосновенности посла также и независимость его; а, слѣд., и соотвѣтственно съ этимъ, защищается ли посолъ, въ случаѣ совершенія имъ преступленія въ мѣстѣ миссіи, привилегіей неприкосновенности, или нѣтъ?

IV; cp. также „*Traité du Juge competent des Ambassadeurs*"... de *Bynkershoek*, 1723; p. 51.

¹⁾ исключеніе представляетъ изъ себя система, принятая Джентили, сумѣвшего въ рядѣ главъ (L. II; cap. XVII и слѣд. De Legationibus) поставить проблему о судѣ надъ посломъ особо отъ проблемы о его неприкосновенности.

III *).

И тотъ и другой писатели (и Бейнкерсгукъ, или, вѣрнѣе, его переводчикъ и истолкователь Барбейракъ, и Зушъ) весьма скептически относятся къ сообщенію сначала Джентили, а потомъ и другихъ, о фактахъ во свидѣтельство зависимости посла отъ мѣстной власти. И дѣйствительно, это сообщеніе настолько лаконично и неопредѣленно, что представляется даже труднымъ установить по нему, за что былъ наказанъ венеціанскій посолъ въ Миланѣ¹⁾, и при какихъ собственно обстоятельствахъ произошла казнь Мервейля, того французскаго посла, котораго, повидимому, имѣлъ въ виду Джентили, указывая, что „Mediolani etiam ille Gallicus necatus homicidii convictus.. etc.”²⁾. И тоже слѣдуетъ сказать и про сообщеніе еще одного случая, приводимое Варсевиц-

*). См. выше на стр. 43 прим. 1.

1) *Bynkershoek.*, op. c., 211 (6).

2) *ib.*, 210 (4).

кимъ (а за нимъ Кирхнеромъ) о наказаніи посла въ Португаліи¹⁾.

Приводить болѣе подробныя ссылки на текущую дѣйствительность, выводить право изъ самой жизни было, впрочемъ, и не въ духъ системъ нашихъ авторовъ, имѣвшихъ уже за себя, на ряду съ идеей взаимности, готовыя конструкціи римскаго права; причемъ и та, и другія стояли, казалось, рѣшительнымъ образомъ за подчиненность посла мѣстной власти. Къ жизни т. обр. обращались уже просто какъ ко второстепенному источнику, не подвергавъ большому анализу тѣхъ событій, на которыя дѣлались ссылки, тѣмъ болѣе, что и самыя то эти событія можно было приводить даже условно: — „Mediolani etiam ille Gallicus necatus homicidii convictus, ut quidam volunt, non quòd moliretur res novas”!²⁾

1) см. *Zoucheus*; op. et l. c.: „de eo quod Kirchnerus narrat, Legatum in Lusitania, ob adulteria condemnatum authorem adhibet Warsevicium Polonum, qui in Oratione de Legatis, nihil aliud refert quam quod fama vulgatum esset quendam Legatum ob nefaria crimina, ostensa ex ipsius Legis necessitate, Lusitanos exussisse, quae verba quid significant non satis clarum est, et probabile est Warsevicium de re ex longinquo petita fama publica deceptum fuisse”..

2) ср. съ этимъ также слѣдующее мѣсто изъ тѣхъ же *De Legationibus* Джентили: „Et iustissime.. conquaestum censemus Franciscum I. si dux Mediolanensis legatum illius non alio praetextu, quam quod res moliretur novas, necavit” (L. II; c. XVIII).

Подобныя же сужденія продолжаютъ занимать первостепенное положеніе въ системахъ нашихъ авторовъ и при разсмотрѣніи того, особаго, случая, когда дѣло шло о заговорѣ, составленномъ посломъ въ мѣстѣ миссіи. Частые въ пору, о которой идетъ рѣчь, заговоры могли бы дать достаточно матеріала для уясненія той линіи поведенія, какой придерживались правительства въ дѣлѣ суда и наказанія пословъ—заговорщиковъ; но—этого какъ разъ и не произошло въ дѣйствительности, поскольку было именно неяснымъ для самихъ же правительствъ, какъ слѣдовало поступить въ столь щекотливыхъ обстоятельствахъ, какъ посольскій заговоръ; и они только охотно обращались къ нашимъ же писателямъ за совѣтомъ. Послѣдніе и давали его, руководствуясь при этомъ соображеніями справедливости, удобства и пр. и иногда только (самое большее) отражая тѣ разнообразныя мнѣнія, которыя циркулировали въ тогдашнемъ обществѣ по поводу вопроса, какъ же все-таки слѣдовало быть въ случаѣ составленія посломъ заговора въ мѣстѣ своей миссіи.

IV*).

Venons maintenant à considerer l'étranger qui porte nom d'Ambassadeur, et de personne publique, comme font pareillement les Otages... Or afin que nous ne nous abusions point, ce n'est pas de *Legatis Magistratuum* (car ils estoient iurisdiciables de leur Consul, ou de leur Preteur) ny de *Legatis provincialis*, que nous entendons parler icy (car ils estoient subiects, ou citoyens comme les autres) mais de *Legatis hostium, aut sociorum*, qu'en France nous appelons specialement, Heraux d'armes, ou Ambassadeurs. Voyons donc si ce qu'on dict communement qu'ils sont inuiolables par droict des Gens: et leur personne, d'un consentement general de tous Peuples, tenue et reputée pour sainte, a tel poids, que tant s'en faille qu'on puisse rien executer, ny entre-

*) L'ordre, formalité et instruction judiciaire.... Par Pierre Ayrault.. A Paris, MDXCVIII. Livre I. Partie III.

prendre contre eux sans cognoissance de cause, qu'on ne les puisse pas mesme traicter en Iustice, pour crime qu'ils ayent commis parmy ceux ausquels ils ont esté enuoyez: et s'ils ont cela de priuilege, qu'à l'occasion du delict ils ne contractent nul domicile.

13. *Pourquoy l'Ambassadeur est inuiolable.*

Veritablement la raison pour laquelle on les a fait inuiolables, est si grande, si attachée à l'utilité et nécessité de la société humaine, qu'elle seule peut definir ce qui est à observer en cest endroit: sçavoir est, qu'on ne les doit punir, non pas toucher, ny emprisonner pour crime qu'ils eussent commis pendant leur charge. Car puis qu'il y a une parenté et consanguinité entre les hommes, à plus forte raison que de toute espece à espece entre les bestes brutes: il ne faut pas que nos inimitiez soient immortelles. Il faut que nous nous reconcilions quelques fois, comme font parens, et concitoyens. et quand bien nous ne le voudrions faire, il y a une vicissitude et reuolution nécessaire en toutes choses, consequēment aussi de la paix et de la guerre, qui nous y force et contrainct le plus souuent. Or pour y paruenir, il estoit donc tres — nécessaire que ceux, lesquels au milieu des armées, et entre le feu et le sang iroient et viendroient d'un party à autre pour traicter et manier ceste paix, eussent telle seureté et priuilege qu'on ne les peust toucher ne violer, non plus que les saints et sacrez Dieux. Autrement, qui voudroit entreprendre charge si dangereuse? Pourquoy est-ce (comme dict Seruius) que les Anciens nous auroient peint

Janus à deux visages, pour donner à entendre que dès que l'on va à la guerre, il fault penser de la paix: et Plutarque, qu'au temps passé on ne fourbissoit et renouueloit point les despouilles, à fin que la memoire et souuenance des guerres se rouillast et deperist quand et elles (ce qui fit blasmer entre les Grecs, ceux qui commencerent à bastir et esleuer des trophées de pierre dure, où ils n'estoient anciennement que de bois) pourquoy cela, si on deliberoit n'en passer opiniastrement que par armes? si on vouloit couper chemiu à tous ceux qui porteroient, et rapporteroient parolles de reconciliation et appointement? C'est bien en estouper les passages, que d'oster en quelque façon que ce soit, la seureté et la franchise aux Heraults et Ambassadeurs. Or de dire que ce priuilege soit bon, tant que l'Ambassadeur se contiendra en son deuoir: mais que s'il vient à delinquer, et faire chose outre sa charge, on le puisse tout aussi bien chastier que quelque autre simple estranger; sans enfreindre le droict des Gens: parce que la Iustice ne viole personne: et dire aussi, que le citoyen, si l'Ambassadeur luy veult nuire, se puisse defendre à l'encontre de luy, et repousser tort pour tort: parce que si l'un, de ne toucher à l'Ambassadeur, est du Droict des Gens: l'autre, de se defendre, soit de Droict Naturel: nous rendrions l'Ambassadeur homme priué, et sa prerogative vaine et prophane. Non pas que nous vueillions mettre en auât pour cela, que son priuilege soit à vexer, ou iniurier, plus qu'un autre. Mais nous disons, qu'il ne

fault point auoir ceste qualité d'Ambassadeur, pour, en n'offençant aucun, n'estre de son costé blecé ny offensé de personne. La Nature le defend de soy. Quoy donc? Nous inferons de ce que dessus, qu'il fault necessairement que le Droict des Gens apporte à l'Ambassadeur quelque specialité plus que cela. Autrement aussi, le priuilege particulier d'un Pays, seroit plus grand et plus auguste, que celuy de l'Ambassadeur. Car à Rome, le Triubun du Peuple, lequel estoit *sacrosainct*, voire tout autre Magistrat, ne pouuoit pas, durât son an, estre traité en iustice, pris au corps, puny, ny executé. On attendoit qu'ils fussent hors de leur Estat, ce qui procedoit de la majesté et amplitude de la Republique qu'ils representoient, laquelle eust receu honte, et perte de voir ses plus nobles et plus principales parties traictées indignement, et comme incapables du lieu où elle les auoit colloquez: et diuertiz encores par accusations, delatiôs, enuies, et médisances (à quoy sont exposez toutes personnes publiques) du seruice qu'ils luy estoient tenuz et obligez faire. Je n'ignore point qu'il y a eu des exceptions en cela. Mais neantmoins si la coustume estoit d'en faire ainsi vers le subiect, parce qu'il auoit avec luy une qualité et condition publique: que mesme ce nom de Legat, pris entre concitoyens, et appliqué à ceux que les Romains enuoyoient es-Prouinces pour y assister les Vipreteurs ou Viconsuls, emportoit avec soy dict Denys d'Halicarnasse) un droict plus sainte et inuiolable: et qui les eust offencez, *Lege Iulia de vi publica tenebatur*:

que se doit-il dire de l'Ambassadeur, qui est inuiolable par un droict de tous Peuples, et lequel pour une qualité publique en a trois concurrentes: l'une, prise et extraicte de ceux qui l'enuoient: l'autre, de ceux vers lesquels il est enuoyé: et la troisieme, pour la qualité des negoces et affaires qu'il traite?

14. *L'Ambassadeur
represente son maistre.*

Le Pape Leon, neufiesme, escriuant contre la presumption et outrecuidance de deux Euesques d'Constantinople, qui auoient osé excommunier l'Eglise Romaine, pour ce qu'elle sacrifie *in azymis*, et appelloient tous les Latins, *Azymitas*: dict apparemment, que qui ne feroit point de cas des Representations, il osteroit toute discretion et hôneur à ceux qui succedent au lieu, et en la place d'autrui. Les peuples, les Euesques, les Roys sont honorez pour celuy duquel ils sont la vraye image: les Iuges, les Officiers, pour ceux dont ils tiennēt les places: le seruiteur, fust-il mauuais, pour le maistre qui luy cōmande. Ainsi est-il de l'Ambassadeur. Puis qu'il represente la personne du Prince, qui est sacrée, et dont le crime commis en son endroit, reçoit encores un autre nom plus special, sçauoir est, de sacrilege: comme si Dieu, et la Religion mesme, estoient blecez quand on le blece: il s'ensuit bien, que tant que l'Ambassadeur est en ce rang là, il fault, non pour l'honneur de luy, mais de son Prince, dissimuler, et ne voir point les faultes qu'en son particulier il auroit faictes. Le punissant, vous puniriez aucunement le Prince en la personne de son Agent, lequel de

son chef n'a toutesfois point delinqué: et où il l'auroit faict, *solutus est legibus*, et ne peult estre puny, traitté ny conuenu par deuant Iuge quelconque, si ce n'est luy. Car les Roys ont ceste majesté, entre autres, que ils sont Iuges en leur propre cause, comme nous dirons cy apres, discourant des Absolutions et declarations d'innocence faictes sans forme ne figure de procès. L'Ambassadeur est d'oc inuiolable. et comment? iusques à la parolle, ce dict Dion. premiere-ment pour le commerce: car par qui est-ce qu'on traitteroit de Nation à Nation, d'ennemy à ennemy, de voisin à voisin, de confederé à confederé: secondement, eu esgard à ceux qu'il represente. Si ne l'admettre point, si luy dénier audience, c'est mesme violer ce droict des Gens (*Annibal*, dict Hannon, en Tite Liue, *Legatos non admisit. ius gentium sustulit*) que seroit-ce, apres l'auoir admis, le mal traicter? Ne faict rien de considerer s'il auroit delinqué de son mouuement, ou par le commandement qu'il l'eust faict, tant plus tost ne luy pourroit-on imputer, mais faudroit s'en adresser au Prince qui l'a forcé et ne-

15. L'Ambassadeur,
c'est un honneste
Espion.

cessité d'obeir. Dauantage c'est nostre faulte en partie, s'il faict et commet crime qui nous importe. car (comme dict le Sieur de Cōmines) l'Ambassadeur, quelque chose qu'il vienne faire, c'est tousiours un honneste Espion. A ceste occasion on leur donnoit anciennement des gardes, lesquels, par forme de les honorer et accompagner en tous lieux, obseruoient et consideroient leurs actions.

Que s'ils offensoient de leur mouuement: leur qualité les garantist. Pourquoi non? Si le respect de la Religion a voulu que le coupable se retirant aux Autels, ou à la statue et image du Prince, s'acquist impunité: et n'estoit pas permis l'en tirer, que ce ne fust s'attaquer aux Dieux, desquels l'obseruation est plus requise, que la punition du miserable: pourquoy est-ce que l'Ambassadeur qui a failly, recourant à luy-mesme, c'est à dire, à son herbe, à son baston, que les Latins nommoient *Caduceum*: le Herault, à sa costé d'armes, et à son esmail: brief, et l'un et l'autre, à la souueraineté de son Prince: ne pretendra, ie ne dy pas impunité, mais respit ou surseance d'estre puny, voire accusé durant sa charge? veu mesmement qu'es loix et droicts de guerre, desquels celsui-cy, de n'offencer l'Ambassadeur, est des premiers, il y va de la Religion et reuerence des Dieux: qui fut cause que Numa en donna la cōnoissance, non point à personnes prophanes, mais à Prestres, qu'il appella *Foeciales*? Tout ainsi que qui auroit donné la foy publique au criminel, ou à quelque autre, comme à l'ennemy, si s'estant venu rendre à luy, il le punissoit, ou traittoit hostilement, il violeroit le droict des Gens: il s'acquerroit le nom de perfide, et n'attireroit iamais personne: aussi qui attenteroit à l'Ambassadeur, tomberoit en ce crime: tumberoit en ceste infame reproche, et ne luy feroit-on oncques l'honneur d'en enuoyer d'autres par deuers luy. Car l'Ambassadeur vient sous la foy publique: sous assurance qu'il ne sera offensé de faict,

ny de parolle: vient sous ceste loy commune, et priuilege que tous octroient, qu'encores qu'il soit en pays d'ennemy, il y sera tenu pour absent, et pour present en son pays: qui est à dire, s'il est Ambassadeur par deuers nous, qu'il ne sera astrainct ny subiect à nos loix: n'aurons puissance, coërtion ny animaduersion par-dessus luy. s'il est le nostre: qu'en tout ce qui concernera son profit et auancement, on le tiëdra comme present. Saluste raporte que Iugurtha, Roy des Numides, vint à Rome sous sauf-conduict: et qu'y estât, il fit tuer Massina par Bomilcar qui l'accompagnoit. Bomilcar (dict-il) fut accusé de ce meurtre, *magis ex aequo, bonoque, quàm ex iure Gentium, quia comes erat eius qui Romam fide publica venerat*. Mais quât à Iugurtha, rië n'eust peu excuser les Romains, s'ils l'eussët voulu accuser directemët. que luy feirët ils donc? cômmandement de vuidèr incôtinent d'Italie. L'Ambassadeur outre ceste foy publique, et foy uniuerselle qu'il a, et qu'il est de meilleure cõdition qu'un brigant, à qui on la promette: il a encores ceste consideration en luy, que iäçoit qu'il soit avec nous pour les affaires de son office, toutesfois en tous autres actes qui le pourroient obliger, il est (cõme nous auons dict) tenu et reputé pour absent. Il teste: laisse des heritiers, ce que le simple esträger ne feroit pas: il est libre: la guerre ouuerte, il retourne en son pays *suo iure, non jure postliminij*. Il ne faut donc point dire, qu'en cas de crime on pourroit bien luy faire procès. Car s'il est absent, ou tenu pour tel, commët luy bailleroit-on

iour et assignation? comment le constitueroit-on prisonnier? Car pourquoy est-ce que la fiction ne sera bonne en l'un et en l'autre cas? Certes si nous deüons pratiquer en la personne de celuy qui l'auroit offensé, ce que l'ancien Iurisconsulte *Quintus Mutius* a escript, sçauoir est, de ne le punir pas nous-mesmes, mais de l'enuoier poings et mains liees au maistre de l'Ambassadeur; à ce qu'il congnoisse du faict, et en ordonne comme il verra. et ce pour deux belles raisons: la premiere, à fin de leuer toute opinion de faueur, ou iniustice: d'où viennent les guerres. La seconde: parce que l'iniure estant publique pour le respect de celuy à qui elle est faite: la satisfaction n'en seroit pas correspondante, si ceste dedition ne se faisoit avec les solemnitez qu'y apportent les Fetiales. Il s'ensuit donc qu'à plus forte raison nous ne deüons pas entreprèdre de faire le procès à l'Ambassadeur où on le voudroit accuser, que, où il seroit demandeur, c'est plus sagement faict de le laisser faire à nos voisins.

Mais pour toucher encores la question plus viuement: qu'arriueroit-il si on admettoit ceste exception, que l'Ambassadeur fut inuiolable, sinõ qu'on le prinst et executast pour crime; quelle ouuerture seroit ce pour l'offencer et violer à tous propos? Ne se seruiroit-on pas perpetuellement de ce pretexte? ne luy imputeroit-on point quelques faulx faicts: ainsi que fit Theodat, Roy des Goths, lequel imposa crime d'adultere aux Amdassadeurs de Iustinien (dict Procope) pour les tuer avec couleur et excuse? ain-

si que fit le Duc de Milan à cest Escuier de Merueilles, lequel pour gratifier à l'Empereur Charles, donna ordre qu'il fust faulsement accusé et puny comme meurtrier. Le Prince manqueroit-il de Iuges et de temoings en les prenât et choisissant de ses subiects? C'est ce qu'à semblable le Pape Nicolas, premier, blasmoit en la destitution d'Ignace, Euesque de Constantinople, que Michaël Empereur fit de sa seule auctorité, et contre les loix Canoniques: *Productus est* (disoit-il) *accusator de Imperialibus aedibus: et cui imperari potest ut falsum dicat, eius adhibitum est testimonium.* Il ne s'ensuit pas que tous Princes en voulussent ainsi user. Mais parce qu'il se peult faire, et trop souuent: et que le soupçon est autant à euite, que l'effect: il est biē meilleur de demeurer en la maxime purement et simplement: ioinct que la courtoisie, l'humanité et condition est reciproque, autant pour leurs Ambassadeurs, que pour les nostres. Les Peres, au Concile de Trente, dōnerent saufconduict aux Protestans d'y venir disputer. Arriua qu'ils y commettoient plusieurs fautes. Que fut-il ordonné? que le saufconduit ne leur auoit esté donné que pour les erreurs qu'ils soustenoient. S'ils delinquoient par ailleurs, qu'on ne laisseroit de leur faire leur procez à Trente: mais affin qu'on ne dist point que ce seroient pratiques faictes pour les punir: qu'ils ne seroient traictez que par deuant ceux de leur nation: à la charge que s'il y auoit lieu de punition, l'approbation de tout le Concile y interuiendroit. A plus forte raison que diroit-on de l'Ambassadeur

qui a un saufcōduict general, non particulier? Finalement, la faute que commettroit l'Ambassadeur, n'est point tant à peser et considerer, que l'interest public et uniuersel. Car n'y ayant homme si sage auquel il ne puisse arriuer quelque desastre, il ne se trouueroit personne (comme nous auons dict) qui voulust entreprendre la charge d'Ambassadeur, en ce faisant demeureroient les alliances, traictez et negotiations qu'il est necessaire d'estre parmy les Princes. Secondement, tant plus que l'Ambassadeur seroit homme de seruite et d'entendement, d'autant seroit il plus exposé à ces inconueniens. Car ce n'est pas peu de chose que d'oster à son ennemy un personnage d'experience et de conduite. Dauantage faire mourir, à tort ou à droict, l'Ambassadeur, c'est donner empeschement aux affaires de son maistre: c'est descouurir ses secrets: luy oster les moyens et occasions d'apprendre ce que sō Ambassadeur a traité et negocié, veu traicter et negotier de la paix, ou de la guerre. Or iacoit que tout cela fust licite par un ie ne scay quel droict utile, il ne l'est pas en cest endroit. C'est ce qui a meu le Quintilien és Declamations que nous auons remis en lumiere, et apres nous, le Sieur Pithou, de traicter ceste questiō: Si l'Ambassadeur, tout aussitost qu'il a mis le pied en son pays, retournant de sa Legation, laisse d'auoir le nom et priuilege d'Ambassadeur: si bien qu'ayant esté occis par les siens, on ne puisse alleguer que le meurtrier ait violé le droict des Gens, et là il dict: qu'il ne laisse pas d'auoir failly en ce droict

si naturel: d'autant que l'Ambassadeur est tousiours tel, iusques à ce qu'il ayt esté ouy, et rendu compte de son voyage, pour l'intérêt que la Republique a de sçauoir et apprendre ce qu'il a geré. Parquoy, à plus forte raison, le droit des Gens seroit polluy, si l'Ambassadeur estoit pris ou occis entre ceux parmy lesquelz il porte principalemēt ce nō et tiltre.

16. *Exemples confirmatifs de ce qui a esté dict de l'Ambassadeur.*

Ce que nous en auōs discouru succinctement, est pour contenter ceux qui se payent principalement de raison, mais au surplus les exemples des Anciens y sont communs. Tarquin le Superbe apres auoir esté chassé et banny de Rome, y enuoya des Ambassadeurs, ou les Hetrusques y en enuoyerent pour luy, lesquels, sous pretexte de leur office, brassèrent la coniuration des enfans de Brutus, et nepueux de Collatinus. Ceux-cy furent puniz: mais quant aux Ambassadeurs, il fut traicté en plein iugement, et deuant tout le peuple, si on les deuoit et pouuoit honnestement chastier, et Tite Liue use bien de ces termes, *de iis paululum addubitatū est*: car il est certain qu'ils auoient grandement delinqué et faict aucunement qu'ō ne les deust plus tenir ny recognoistre pour Ambassadeurs, mais pour ennemis iurez de la Republique. Ce neantmoins, il passa qu'on leur garderoit le droict des Gens. Peu apres, Aulus Posthumius, Dictateur, en fit autant aux espions que luy enuoyèrent les Volsques; sous le nom et tiltre d'Ambassadeurs, quand ils eurent sceu la victoire qu'il auoit

remportée sus les Latins *ad Regillum lacum*. Car bien que les Espions soient punissables (ils n'ont qualité que d'ennemis, et si proditoirement ils se disent amis) et que Posthumius eust manifestement descouuert, que ce que les Volsques auoiēt enuoyé par deuers luy, n'estoit pas qu'ils voulussent ce qu'ils auoyent donné charge de dire, sçauoir est, se rendre sous luy: mais l'espier, et recognoistre ses forces, pour, cela faict, luy courir sus: consequemment, que sans enfreindre le droit des nations, il estoit bien fondé à les punir comme explorateurs, ce que toute l'armee crioit et demâdoit: toutesfois pour la reuerence de ce seul nom et marque d'Ambassadeur, dont ils s'estoiēt targuez et fortifiez, il leur garda le droict commun des Ambassadeurs, afin (dict Halicarnasse) que les Volsques ne prinssent de là couleur ny apparence de faire plus iustement la guerre: et ceux qui estoient ja mal affectionez à la Republique, il ne les esbranlast et sollicitast d'auantage, rendant les Romains odieux, s'il eust contre la Loy de tous les peuples violé ces faux et deguisez Ambassadeurs, mais Ambas. neantmoins. et disoit Posthumius, que si les Volsques auoient mal faict de leur costé, il ne falloir pas pour ceste occasion faire comme eux: mais au contraire (ce qui sentoit son coeur plus magnanime) garder son mal talent contre ceux qui auoient enuoyé ces pauvres gens: non pas contre eux, qu'il valloit mieux sauuer sous ce beau nom d'Ambassadeur, que les punir sous ce vil et infame, d'ex-

plorateur et d'espî. Fort memorable est ce que recite Valere de Scipion l'Africain: qu'il se saisit d'un nauire où il y auoit bon nombre des plus illustres citoyens de Carthage, lesquels il sauua tous, et ne permit qu'il fust touché à rien qu'ils eussent, pour ceste seule raison qu'ils iurerent à Scipion qu'on les auoit tous enuoyez Ambassadeurs par deuers luy: iaçoit qu'il fust tresclair, qu'ils ne s'estoient donnez ce nom et tiltre d'Ambassadeurs, que pour euter le danger où ils estoient. Mais Scipion ayma mieux que l'on dist qu'il auoit esté trompé à la bonne foy, que les ennemis eussent imploré en vain la foy et la religion du droict des Gens. Quintus Fabius Ambustus, tant s'en faut qu'il eust esté offensé de Brennus, Roy des Gaulois, que luy au contraire, pendant son Ambassade, viola ce beau droict. car luy et ces deux compagnons se ioignirent avecque les Clusiens, et sortirent à l'escarmouche contre Brennus. Que fit-il? ce ne fut pas de les prendre, ny de s'opiniâstrer contre la ville de Clusium, iusques à ce qu'ils les luy eussent liurez pour les punir. Il enuoya à Rome les demander. Voila trois sortes d'Ambassadeurs, qui tous, auoient delinqué, et delinqué contre l'Estat: ceux de Tarquin, voulu attenter à la vie des deux Consuls, Brutus, et Collatinus: les Volsques, faict office contraire à leur vacation: et Ambustus, acte d'hostilité. neantmoins on a iugé qu'il ne les falloir pas mesme toucher. Il est bien vray qu'au lieu que nous auons allegué de Procope, qui est au premier liure de la guerre des Gots, il semble que

Theodat, vers lequel Iustinien auoit enuoyé Pierre et Athanase, prenne pour maxime, que l'Ambassadeur soit tandis inuiolable qu'il se contient en son deuoir: mais qu'en deux cas il soit licite de le tuer: le premiere, s'il iniurie le Prince, et parle à luy irreuerément (qui est l'occasion que print Teuca de faire mourir Lucius Corūcanus: Antoine, de fouëtter Alexas, qu'Octavius Auguste, apres sa victoire, auoit enuoyé à Cleopatra, Royne d'Egypte: et Philippe le Bel, nostre Prince, de faire emprisonner le Legat du Pape Boniface VIII. par ce qu'il luy auoit usé de menaces s'il n'alloit oultre mer) le second, s'il est surpris en adultere: mesmement que Pierre et Athanase respondans à Theodat, opposent au premier poinct, la necessité de leur office; qui est, de dire ce qu'il leur estoit commandé: et quant au second, qu'ils ne s'en defendent que par une negatiue, et le peu d'apparence du faict dont il les accusoit: scauoir est, qu'en ayas (disoient-ils) tant de gardes pres eux, ils ne pouuoient pas mesme boire et manger qu'il ne fust veu: tant s'en faut qu'ils peussent choisir le temps et l'occasion du tel deduict. Mais Procope monstre euidemment, que c'estoit une tromperie et caullatiō que Theodat vouloit trouuer, pour dire avecq quelque raison (luy sembloit-il) qu'il n'auoit pas violé le droict des Gens, pour auoir faict occire ces Ambassadeurs de Iustinien: tout ainsi comme Appius Clodius, l'un des Dix hommes, vouloit par subtile et faulce interpretation de sa loy mesme, couvrir le rapt qu'il attentoit faire à la fille de Lu-

cus Virginius, comme seruante. Et puis, les Ambassadeurs de Iustinien, en se defendans d'une figure que les Rhetoriciens appellent, Concession, ou Supposition, il ne s'ensuit pas qu'ils s'excluent de l'exception du droict des Gens. autrement, pourquoy est-ce qu'il seroit permis de violer plustost l'Ambassadeur pour crime d'adultere, que pour autre faict? n'y en a-il pas de plus enormes? Si c'est que la loy donne permission au particulier de tuer l'adultere trouué en l'acte: elle le permet pareillement du larron nocturne. et qui plus est, la loy de nature octroye pouuoir et permission de repousser la force par autre force: si bien qu'à la parfin nous ne trouuerions point que l'Ambassadeur eust plus de franchise et liberté, que le moindre subiect et regnicole. Mais quoy? le Iurisconsulte Macer, ne demande-il pas s'il est permis au pere de tuer le magistrat trouué en adultere? et semble resoudre que non: car celui ne peut tuer, qui ne peut accuser. Ne le peut-il pendre sa charge publique. A plus forte raison doncques il ne seroit pas permis de tuer l'Ambassadeur en ce cas-là. Quant à parler trop hardiment ou irreueremment, il ne se doit veritablement faire: toutesfois il ne s'ensuit pas que la vengeance en soit licite. Asseurement ce Lucius Coruncanus auoit fait une response trop braue à ceste Royne Teuca, et n'auoit pas eü charge de parler ainsi: neantmoins les Romains iugerent que ce meurtre auoit esté faict contre le droict des Gens: et pour ceste occasion luy firent la guerre. Quand mesme celui qui

a envoyé l'Ambassadeur, cōsentiroyt qu'il fust puny, ou mal traicté: ce ne seroit pas excuse valable: comme le Sieur d'Argenton le dict fort bien d'Alphōse, Roy de Naples, qui tua le Comte Iaques, Ambassadeur du Duc Francisque de Milan, par son intelligence et consentement. Car l'Ambassadeur n'est pas inuiolable de la seule volonté des deux entre lesquels il negotie: mais de droict: et ne peuuent luy changer et immuer sa qualité: l'un, le rendre priué, en le reuoyant, qu'il ne soit premièrement de retour: l'autre, ne le tenir plus pour Ambassadeur, mais pour ostage, comme firent les Boiées iniustement, dict Polybe. C'est de soy mesmes, et par le droict des Gens qu'il est inuiolable: non par stipulation, ou conuention des deux parties. Les Ambassadeurs que les Romains enuoyèrent en Delphes, faire leur present et offrande à Apollo, n'eurent pas ce nom seulement entre les Romains et les Delphes. Tombez entre mains de Pirates, et menez à Lipare, Timasitheé qui y commandoit, fit approuuer à tout le peuple, qu'en quelque lieu que ce fust, ils estoient inuiolables, portans ce tiltre. Il y a une exception, qu'à ceux contre lesquels ils sont enuoyez, s'ils les peuuent surprendre, ils ne leur sont pas inuiolables, car ils ne les considerent que comme ennemis. Les Romains durant la seconde guerre Punique, surprindrent les Ambassadeurs des Carthaginois et des Macedoniens. Ils furent menez à Rome, mis et constituez prisonniers: et ceux qui les suyoient et accompagnoient, vendus au plus offrant comme esclaves. Mais demeurans es ter-

mes de ceux qui traictēt pour nous et avecque nous,
il y a un passage en Tite Liue,
18. *Deputez des prouin-* auquel il est bien expedient de
ces, ne sō pas Amba- respondre. Il dit que les Ro-
sadeurs. mains firent mourir Phileas, Amba-
sadeur des Tarentins, et leurs

Ostages qu'il auoit desrobez et emmenez avec luy.
La respōce est facile. Phileas n'estoit pas proprement
Ambassadeur: mais, cōme nous disons, Deputé des
Tarentins, peuple non libre, mais obeissant aux Ro-
mains: de sorte que Phileas fut puny comme sub-
iect, pratiquant et ourdissant la rebellion que tous
les Tarētins firent bien tost apres. De tels Legats et
Deputez des prouinces parlent nos Loix, où elles di-
sent qu'ils peuuēt estre punis au lieu auquel eux et
leurs gens ont delinquē. Or si tels Ambassadeurs,
ou en paix, ou durāt leur rebellion et guerres ciui-
les, sont inuiolables: c'est une autre matiere, de la-
quelle nous auons dit nostre aduis au dixiesme liure
de nos Pādectes des choses iugées. Pour reuenir à
nostre propos: que faut-il donc faire si l'Ambassa-
deur a griefuement offensé? il faut faire comme Bren-

19. *Ce qu'il faut obse-*
ruer contre l'Ambassa-
deur, en cas de delict.

nus: en enuoyez demander iustice
au maistre. De le retenir cepen-
dant prisonnier, il n'est permis non
plus. Et d'autre costé, faut que
celuy à qui est l'Ambassadeur, face comme le Se-
nat, et les Feciales furent d'aduis d'Ambustus: qu'il
renuoye là où il a commis le crime. Il y a toutes-
fois à remarquer és Amdassadeurs que les Princes

ont uns pres les autres pour le iourd'huy, qu'ils ne
sont point proprement *Legati*, tels que les appelloient
les Romains. Car leurs Ambassadeurs n'estoiet pas
ordinaires, comme ceux cy: et puis, tāt s'en faut que
nous usiōs de nostres pour le faict de la guerre, que
quand elle commēce entre les Princes, c'est lors
qu'ils donnent congé à ces Ambassadeurs ordinaires.
Or pourroit—on bien dire, qu'à l'endroit de tels Le-
gats, plus honorables que necessaires, il n'y auroit
pas lieu de tant de formalité et de respect: c'est à
dire, que sans attēter à leur personne, on s'en pour-
roit bien neitmoins honnestement asseurer, pendant
qu'on informeroit son maistre du faict. Toutesfois en
chose douteuse, et dont il peut facilement reus-
sir de l'incōuenient: il vaut mieux y apporter plus de
solennité et de scrupule, que de s'en dispenser trop
aisement. Iamais on n'est repris de donner et re-
mettre de son pouuoir.

V.

Глава 18*).

О правѣ посолства.

1. Доселѣ сія воспоминахомъ, которая по естеству намъ суть должная, мало токмо приложивши о волномъ правѣ народа, поелику съ сего быше праву естественному приданнаго. Подобаесть, да разсмотримъ повинности, которыхъ само чрезъ себѣ общее право, которое волнымъ творимъ, поставы, въ которомъ родѣ особливая есть о правѣ глава ради посолства. Обще убо чтемы писанія: Божественная о посолствѣ, святобливість пословъ, повинну быти народу имъ, волю Божию и людей; святая воля или

*) - 2-ой книги сочиненія Г. Гроція „О правѣ войны и мира“. Переводъ начала XVIII-го в., сдѣланный въ Кіевской Академіи и нынѣ хранящійся въ Рукописномъ Отдѣленіи Императорской Публичной Библіотеки (Ф. II. № 36).

право посолства между народы, народу миръ святъ; миръ людскій, святіи тѣлеса пословъ. Папинѣй молвить: „Святое имя на вѣки людемъ“. Кикеронъ на отвѣтъ [de Haruspicum responsis] глагола: „такъ бо мню, право пословъ с людскимъ въ крепости совокупися и тежъ з бозкимъ есть утвержденное“. Сие же насиліемъ избыти не токмо не праведно есть, но и незбожне, всѣхъ исповѣданіемъ, повѣдаетъ Филиппъ въ послані ко Аѣиномъ.

2. 1. Но первѣе подобаесть вѣдати, какое нибудь есть право сие народа, с которымъ [de quo] увидимъ, к симъ посломъ належитъ, которыхъ посылаютъ иже суть превеличайшаго королевства товариствомъ между собою; ибо, кромѣ сихъ, который суть послами провѣнціалный, [муниципальные] и тежъ инный не правомъ народа, которое есть между народы розными, но правомъ гражданскимъ управляются. Посла называетъ Ливій извѣстителемъ римскихъ людей. В тогожде Ливія индѣ Сенатъ римскіи право посолства вѣнешнѣму, а не гражданину соравняесть, и Кекеронъ показуесть, иже не подобаесть посылати пословъ ко Антонію: „обаче“, глаголетъ, „не съ Аннибалемъ дѣло есть, неприятелемъ рѣчи посполито, но съ гражданиномъ“. Который убо вѣшными имѣтися должными суть, сие расположи вѣргіліи [яснѣе любого изъ юристовъ: „Всякую землю почитаю я вѣшней, которая свободно находится отъ скипетровъ нашихъ“].

2. Который убо неравный примиріемъ соединяются [Qui ergo impari junguntur foedere], егда свое-

го права не оставляютъ, право имѣютъ на посолство. Такжеже и сіи, который частію суть подданнымъ, частію-ни, за сію часть, которою не суть подданными. Короли же, которыхъ [-е?] славною войною побѣжденно, королевства уступиша, съ инымъ королевства добромъ и права въ посолствѣ не имѣяху; сего ради [П. Эмилиі и задержалъ пословъ побѣжденнаго имъ Персея].

3. Во бранехъ убо гражданскихъ ради нужды иногда сіе право бываетъ чрезъ установленіе; разсуждай: егда сие раздѣлися народъ на части аки равные, иже сумнительно есть, съ обоихъ частіи да будетъ право королевства; или с правомъ дѣло [ad modum?] противнымъ о наслѣдію королевства двое брань имѣетъ, ибо симъ положеніемъ родъ единъ на время аки два народы имѣется. Тако Флявѣяновъ оскаржаетъ тацитъ, иже Божественное такожъ между чуждыми народы право пословъ на вѣтилианакъ гражданскою враждою насиліемъ избыша. Разбойницы, иже не творятъ града, правомъ народнымъ всиловатися не могутъ. Тибѣріи, егда ко оному Такфариновъ пословъ посылалъ, жаловалъ, что бунтовникъ и разбойникъ неприятелей обычно творилъ, о которомъ пишетъ тацитъ. Но иногда сіцевый, который суть [tales qui sunt], право посолства имѣетъ, присягши, яко вовремя отступники в пустыни Циреновой.

3. 1. Двоеже суть о послахъ, которые ко праву народному налѣзжать, обще видимъ: первые,

дабы пріймовали; потомъ,—дабы насильствія не творили. О первомъ молвить Ливіи, гдѣ Ганно, Сенаторъ карфантски [Carthaginiensis], на Аннѣбалѣ тако наступоваше: „пословъ с товариства и за товарищовъ Благіи король нашъ во градъ не пускаетъ; право [народное] испразднилъ”; что же не тако люто имѣется разумѣти, яко не всѣхъ пріймовати заповѣдаетъ право [народное], но бѣзъ вины заказуетъ отмѣтати [non enim omnes admitti praecipit gentium jus: sed vetat sine causa rejici]. Вина можетъ быть с того, который посылаетъ; с сего, которого посылаютъ, съ онаго, ради чего посылаютъ.

2. Мелесипъ, Лакедемонскій посолъ, за начальника Периклиа [auctore Pericle] посланъ бысть за предѣлы земли Аттицкой, [ибо пришелъ отъ вооруженнаго непріятеля]. Сие сенатъ римскій не хотѣлъ карфантскаго посолства пріймовати, которыхъ войско баше въ италіи. Персіи, противу римлянъ на брань готующагося, Ахе[и] пословъ [не] приѣха. Сие [Юстиніанъ отринулъ посольство Тотилы; а Готы изъ Урбина—ораторовъ Велизарія*). По разсказу Полибія, отовсюду также были прогоняемы послы, Цинетянъ („кинефенчиковъ”), какъ народа преступнаго]. Второго примѣръ есть на Феодору, который Афеосъ [и]меновашеся, котораго в посолствѣ [отъ Птолемея] слышати лисимахъ не восхотѣ. Такожъ

*) „и Гофія, который Урбинъ бяху,—бѣлезаровъ красомовцы”.

дѣ [случалось и съ другими, кои чѣмъ нибудь возбуждали противъ себя особую ненависть]. Третіе, о которомъ повѣдахомъ, бываетъ, гдѣ вина посланія или подзрительна есть, яко [посольство ассирійца Рабаска для возбужденія смуты въ народѣ; оно] праведно в подзоре бѣше Езехі [и]; или с недостойнства; или с невчасу. Сиче Етолямъ возвѣстиша римляне, дабы в посолства не посылали, развѣ з дозволѣнія короля,—Персиевѣ, дабы до риму не посылалъ, но ко ликинію, и [—посламъ Югурты, чтобы они въ десять дней вышли изъ Италіи, если только не пришли за тѣмъ, чтобы выдать царство и царя). Благимъ убо правомъ отмѣтатися могутъ которыхъ нынѣ восприимаютъ посолствъ частыхъ [legationes assidue], которыхъ нѣсть нужды по старомъ обыкновению, которое сихъ не знаваше.

4. 1. О послахъ, нетворимыхъ насиліемъ, труднѣйшая есть повѣсть, правно от премудрыхъ сихъ вековъ выданая [varie à claris hujus seculi ingeniis tractata]. Видѣти убо имѣемъ о особахъ пословъ, потомъ о соединопутникахъ оныхъ и добрахъ. О особахъ инный сиче разумѣютъ, иже правомъ народнымъ сила токмо неправедная от тѣлесъ пословыхъ удержуется, разумѣютъ убо ижъ грамотъ с права общаго имѣются выкладати [privilegia ex jure communis interpretanda]. Инный не о всѣхъ винахъ разумѣютъ, иже можетъ посолъ силу имѣти, но сиче на послѣдокъ, аще право народное от него отраженное будетъ; которое совершенно изъяснися, ибо въ правѣ народномъ право естественное собивается, си-

це аки со всѣхъ согрѣшеніи казненъ можетъ быти посолъ, развѣ которые съ истиннаго права гражданскаго походятъ. Объявляютъ инный сіе ко симъ, которая противу чину рѣчи посполитой или достоинства онаго, ко которому посла посылаютъ, бываютъ; чимъ сиимъ суть, который небѣзпечнаго разумѣютъ [quod ipsum sunt qui periculosum putant], и скарги оному прекладаютъ, который послалъ, и его разумѣніемъ [-ю?] имѣется препослати посолъ. Суть и который разумѣютъ, иже королей имѣютъ поражати или народъ, которому нѣчто неналежитъ; что по разсужденію можетъ быти, ведлугъ права не можетъ.

2. Доводы, которыхъ ради себѣ всякъ имѣетъ, нѣчто описанно не окончаваютъ, ибо право сіе не яко право естественное слухныхъ доводовъ праведно походитъ, но с воли народа способъ примуетъ. Могутъ убо народы или всецѣле обѣрегаться посламъ или слухнымъ определеніемъ [cum certis exceptionibus], ибо и оттуду полза есть казны на тяжкие, который провиняются, и оттуду полза посолствъ которыхъ посылаемыхъ латвоствъ [facilitas] бѣзпеченствомъ, коликая можетъ быти наибольшая, добрѣ походить. Подобаеть же вѣдати, чѣмъ доселѣ народы согласуются, что съ единыхъ примѣровъ изъбытися не можетъ: суть убо многіе довольно на обѣи части. Повинныси себѣ приводити то по разсужденію премудрыхъ, то ко размышленію.

3. Разсужденія двое имѣю зѣло ясныя—едино Ливія, другое Салустія. Ливія сіе есть о послахъ

Тарквинія, который продаваніе возбудиша риму*); видимъ такожъ здѣ ко симъ, который неприятельство творятъ, ижъ право народное возвъщается. Салюстиова мова ко спутникомъ посолства, о которыхъ вскоре будемъ сказовати, не ко самимъ посламъ, налѣжить; но совѣршенно от старшаго, си есть мній верителнаго, на меньшее, си есть болій, умножится увѣрительно доводы сіи. Сиче молвить: „бѣше боли виновнымъ с правды и благости, нежели с права народнаго, Бомилкаръ, спутникъ его, который римъ верне всѣмъ почиталъ [qui Romam fide publica vene-rat]”. Благо и правда, си есть истинно естественное право, потребуеть, дабы обвинено, гдѣ твердиться, который согрѣшилъ; а право народное пословъ и который симъ суть во вѣреявной [fide publica] подобными определяетъ [excipit]; чесо ради яко бываютъ [обвинены] послы, противу права есть народнаго; чемъ завѣщатися многіе обываютъ, которыхъ право естественное дозволяетъ.

4. Оттуда же разумно есть. Правѣднѣй убо потреба грамоты сиче зразумѣвати, дабы нѣчто подавали выжей права общаго; что, аще бы послы от неправедной силы токмо бѣзпечными были, нѣчто бы в томъ великаго было, нѣчто собственнаго; придай, что безпечне о послѣ на ползу, которое с вины есть,

*) здѣсь переводчикъ опустилъ перевести цитату изъ Ливія: „Quaquam visi sunt commisisse ut hostium loco essent, jus tamen gentium valuit”.—В. О.

преможеши, ибо вина имѣтися можетъ чрезъ сего, который посла послалъ, хотящаго; и, аще не хочетъ, от самого употребуй войной, аки отъ [о]бвиняюще его [tanquam criminis approbatore]. Пресъставляютъ намъ, иже лучше единъ да погибнетъ, нежели многимъ от брани погибати; но аще си, который посла послалъ, дѣло его истяжетъ, послова вина отъ вины насъ не свободитъ. Частию убо другою зѣло небѣзпечно о здравіи пословъ собивается, аще дѣлъ ихъ доводъ инный должный воздати, нежели кто послалъ ихъ: ибо, егда многихъ разные часто и противные бываютъ совѣтъ [-ы?] оныхъ, который посылаютъ пословъ и который принимаютъ, мало есть, дабы не всегда нѣчто на послахъ не исполнялося, иже вины на себѣ восприимуетъ образъ. А якоже нѣкоторая сиче суть явленна, иже сумнитися неймать, однакоже довлѣетъ ко правости и ползѣ права всемирнаго всемирное небѣзпеченство.

5. Чесо ради сиче мню, иже подобашеся народамъ, яко общае обыкновеніе, которое всякаго в чуждей странѣ пребывающаго ко своей странѣ потягаетъ, определѣніе изъяснися [exceptionem pateretur?] въ послахъ, иже который [ut qui] аки измышленіемъ нѣкоторымъ называются вмѣсто особы посылающихъ („сенатъ [-а?] подобие с собою имѣлъ, начало народъ [-а?]” молвить о послѣ нѣкоторомъ Туллиушѣ), сиче измышленіемъ подобнымъ поставлялибыся аки выжей странѣ,— отъкуду и гражданскимъ правомъ людѣ, в котораго живутъ, неповинными суть. Чесо ради, яко сичевы есть грѣхъ, отъ котораго свобо-

дितися можно мнитися, или измышленіемъ ухранит-
ся, или за повелѣніемъ отъ пределовъ отступить по-
солъ, [какъ это, по разсказу Полибія, сдѣлано было
съ тѣмъ, который въ Римѣ предоставилъ заложни-
камъ возможность бѣжать]; откуда съ инныхъ книгъ
можетъ сразумѣти, яко иннаго времени посолъ Та-
рентиковъ, который тоежде объясняетъ [idem deliquit-
rat?], розги казненъ быше,—сіе оттуду пройде, яко
Терентинъ [-ы?], побѣжденные, подъ римлянами бы-
ти почашу. Аще вина будетъ свирѣпшая и на зло
общае подлежащая, требѣ будетъ послати посла
къ тому, который послалъ, съ желаніемъ, дабы она-
го сказнено, или отдано,—каковымъ способомъ Гали-
ляне хотяху [Gallos postulasse], чтемы, дабы имъ
повиновалися фарбіяне [Fabii].

6. Но что выжъ глаголахомъ помнозе, яко
людскі[и] права вся сие суть соравненная, дабы не
повиновалися в наибольшей нуждѣ, - сие сіиже заповѣ-
ди святобливости пословъ одержитъ. Праведно сіи
верхъ нѣсть о нуждѣ въ воспріятію казны, яко ко-
торая и въ инныхъ случаяхъ правомъ народнымъ
испраздняется, о чомъ ниже изъяснимъ, егда о Бо-
жественныхъ брани дѣйствіяхъ будемъ творити; ма-
ло [multo minus?] [мѣстомъ], временемъ и способомъ
подъемлемой казны,—но въ обѣрѣганію великаго
зла, особливе явнаго. Чесо ради, яко напротивъ пой-
дется небѣзпеченству будущему, яко бо иннаго кажд-
наго нѣсть удобнѣйшаго довода, и воздержати [и]
испытovati пословъ можно, первѣ грамоты списав-
ши, яко Ливи глаголетъ, дабы были вымовленными;

[Ita Consules Romani Tarquinii legatos deprehenderunt, li-
terarum in primis habita cura, ut Livius loquitur, ne
interciderent].

7. Что аще вооружится посолъ, праведно мо-
жно смертію казнити, не ради вины, но ради естест-
веннаго защищенія. Сие Фабинъ, которыхъ про-
тивниками праву людскому Ливи нарицаетъ, Галиле-
яне смертію казнити могли; сие же [въ Геракли-
дахъ Еврипида Демофонъ силою противостоялъ Фе-
ціалу, посланному Евристеемъ, при его попыткѣ на-
сильно отнять просителей]. И егда онъ бы молвилъ:
„или посла забити, здѣ присланнаго, отважаешься?“,
отвѣща: [„да, если онъ не удержитъ руки своей отъ
насилія“]. Сему послу имя быше Копрео; якоже бо
насиліемъ творяше, людъ Афинъскіи забилъ его,—
повѣдаетъ Фѣлостратъ о житіи Геродовомъ. Равнымъ
определеніемъ раздѣляетъ Кикеронъ вопросъ сій:
„или отца, продающаго отчизну, сынъ повиненъ ос-
каржати“; хоцетъ бо, дабы удаленъ былъ от насту-
пающаго небѣзпеченства, ниже, сохранившись от си-
цеваго, за оное дѣло казнъ воспріяти.

8. 1. Сие бо, о которой [-омъ?] глаголахомъ,
право неповинно быти съ силы пословой [lex de vi
legatis non inferenda] подобаетъ разумѣти, яко сіи
[-и] повинуются, до которого будетъ посолство, или
сие напоследокъ, аще приять себѣ, аки сіе есть она-
го время тихое примереніе прибуде. Прочіяго извѣ-
стити и можетъ и бываетъ, дабы не посылалъ по-

словъ, иногда [alioqui] за неприятелей бываютъ, яко етолялъ римляне возвѣстили; иногда же римляне веентомъ повѣдали, [что, если они не удалятся изъ города, имъ дадутъ тоже, что Ларъ Толумній уже далъ; также и Самниты—римлянамъ что, если они появятся въ собраніи Самніума, то не выйдутъ оттуда цѣлыми]. Не надлѣжитъ убо сіе право ко симъ, чрезъ которыхъ предѣлы, не испросивши доизволенія, переходятъ послове; ибо, понѣже ко неприятелемъ ихъ идутъ, или отъ неприятелей приходятъ, или яко же неприятельская помышляютъ, убить ихъ можно,—что Афиняне сотвориша посломъ между персами и спартанами, Иллѣрія [-ійцы?]²—между Ессіями и римляны; далеко множае [можно ихъ заключать въ оковы], что постави Ксенофонтъ на нѣкоторыхъ; на сихъ—Александръ, которыхъ Фебы и Лакедемонъ ко дарію посылаху; римляне—на пословъ Филиповыхъ ко Аннѣбалю, а латыни—на пословъ волсковъ.

2. Сіцевое еще нѣчто будетъ, и злѣ будутся приимовати послы, не сіе право народа, о которомъ дѣйствовахомъ, но приязнь и достоинство или онаго, который посла, или онаго, ко которому идутъ, насильствія имѣти будетъ. Юстинъ молвитъ о Филиппѣ Македонскомъ последнемъ [царѣ]: „посла ко Аннѣбалю с грамотами ради мира посылахъ; которого, увѣдавши, римляне ко сенатѣ привѣдоша; в цѣлости отъ иде не на честь короля, но да болѣе усумнится неприятель [ne, dubiis adhuc, indubitatus hostis reddetur].

6. Прочіихъ такождѣ дозволенное посолство в неприятелѣ, болѣе же въ враговъ, защитѣ имѣетъ права народнаго. Кадутеаторомъ во брані [мирѣ] сотвори [dixit?] діодоръ Сикили [-ійскій]. Лакедемоні, которы [е] персискихъ пословъ побѣдиша, сего ради оглашаютъ ихъ, яко всѣхъ людей право нѣ во что въ мѣниша. „Аще кто посла неприятельскаго забилъ бы, противъ всѣхъ людей права сіе сотворилъ, ибо святыми послы называются” молвитъ помпоніи^{*)}. Совершенно воистинну, ибо и во брани многіе бываютъ нужды, который [-я?], развѣ чрезъ пословъ, окончится не могутъ, и самый миръ мало бываетъ, дабы инако собылся.

7. Обыче и сіе испытыватся: или правомъ воздаянія за воздаянія убиенъ или злѣ воспріятися можетъ посолъ, отъ онаго приходяще, который сице нѣчто сотворилъ? Суть же помсти сіцевой многіе примѣры во исторіяхъ. Но си есть истори дѣйствія суть праведный и неправедный, который воспоминаются [Sed nimirum historiae non tantum quae juste, sed et quae inique, iracunde, impotenter facta sunt memorant]. Право народное не токмо посылающаго бережетъ чести, но и самого, который посылается, безпеченства, [посему и съ нимъ также условливаются молчаливымъ образомъ] Чесо ради егда сіе

^{*)} Въ изд. отъ 1734 г. далѣе идетъ рядъ цитатъ изъ Тацита, Цицерона и др., не заключающихся въ рукописи перевода. В. О.

сице дозволяетъ, все конечно сему бо бываетъ вражда, либо тому, который посла, не будетъ. Не токмо бо высокоразуменіемъ, но и с права народнаго Сципѣонъ, которыхъ скоро пословъ римскихъ карфанинне злѣ восприяша, припровадивши ко себѣ карфаинскихъ пословъ и что быти имъ имѣло вопросиша его, онъ отвѣща: „нѣчто не будетъ сицеваго, яко сотвориша карфанинне“. Придаде Ливіи, яко молвить онъ: „нѣчесоже имамъ творити недостойнаго постановленію люду римскаго” *).

8. 1. Сопутники же и сосуды пословъ своего рода святобливость имѣютъ, откуда въ вѣтхихъ вѣкахъ пословъ бѣше Божественное писаніе: „королю, твориши ли ты мене королевѣскимъ благовѣстителемъ люду римскаго квѣрѣтемъ? сосуды и сопутники мои?” И правомъ Юлѣшовымъ о крепости всемирной извѣствуется, яко повинуются не способомъ [non modo] который пословъ, но и которы сопутниковъ оныхъ обидою поразиша. Но сія святая суть помоществуемая и тако, поелику пословъ мнитсѣ. Сіце же еще что сопутники тяжцѣ оставляютъ, у посла испроситисѣ могутъ, дабы ихъ выдалъ. Силою убо отъ ити не могутъ; что, егда сотворисѣ отъ Ахеовъ на лакедемоновъ нѣкоторыхъ, который с послами римскими бяху, гласяше бо римляне, яко право народное испразднишасѣ; ко чему присовокупитисѣ

*) Въ рукописи недостаетъ, сравнительно съ изд. отъ 1734 г., еще одной цитаты. В. О.

можетъ разсужденіе Салюстіево о Бомилкару, которое вышѣ извѣстихомъ. Что еще выдати ихъ посолъ не схощетъ, сіяжде творити имѣемъ, которая о пословѣ воспоминахомъ.

2. Самъ же посолъ ли судъ имѣетъ на племя свое, либо право убѣганія въ дому своемъ на всякаго отъ него [eo?] избѣгающаго, съ позволенія онаго собывается, въ котораго дѣйствуетъ; сіе бо правѣ несть народнаго.

9. Имѣнія же посла рушимая и которая сіце имѣются с особы приступомъ во место заставы, или яко ко разѣсмотрѣнію должности воспріятисѣ не могутъ ниже судомъ, а ни что бы хотели—крѣпостію всего королевства [maui regia] праведнѣе есть, ибо всякое усылованіе отдалитисѣ отъ посла должно есть тако которое вещи оному нуждной, яко которое особы досягаетъ, котораго исполнена оному да будетъ беспечность. Еще же что должности воспріялъ [и, какъ случается, не владѣетъ никакой недвижимостью въ томъ мѣстѣ], самъ усиловатисѣ имѣетъ приязненно и, еще доступитъ [si detrectet?], сіи, который посла; сице яко до послѣдняго избѣретъ сія, которая противъ должниковъ, за пределами полестины живущихъ, уживатисѣ обыкли.

10. 1. Ниже устрашатисѣ имѣемъ, что нецѣи разумѣютъ, дабы, еще сіе право было, никтоже изобретесѣ, которы съ посломъ бы стязовати восхотѣлъ,—ибо и королемъ, который примушенными быти не могутъ, многіе суть уверителие; и в нѣкоторыхъ

народахъ обыкновеніе бѣше, научаетъ Николай Дамаскинъ, [не давать кредиторамъ никакого иска изъ договоровъ] неболи, сіе есть, яко противъ неблагодарныхъ; сіе яко бываютъ примушенными люди или равно исполнити постановленіе или доволными быти безъ всякой клятвы должника *). Персомъ, Аппианъ молвить, поражающе денегъ кто себе позычаетъ, многими коварствами и лжюю всегда есть исполненъ [Persis... displicuisse.. pecuniam creditam sumere, ut quae res fraudibus et mendaciis esset obnoxia].

3. О Индахъ сіе же повѣствуетъ Еліанъ: „кому кто что повѣряетъ, не безъ сваровъ той градъ будетъ” **). Харонда же постави, дабы никто дѣла имѣлъ, кто бы о заплатѣ вѣру имѣлъ. Аристотель молвить: „есть, гдѣ заповѣди о вѣруемомъ право дати завѣщаютъ, аки тако с нимъ творитися имать, с которымъ кто умовленіе имѣлъ и кому вѣрилъ”; которая противъ сей молвы приводятся съ права римскаго не ко нашемъ посломъ, но ко провинціальнымъ и гражданскимъ налѣжитъ.

11. О бранехъ, которыхъ послы зле своимъ направлениемъ вѣщали [bellorum quae ob male habi-

*) Сравнительно съ изд. 1734 г., здѣсь тоже недостаетъ одной цитаты—изъ Сенеки. В. О.

**) Здѣсь переводчикъ привелъ только самый конецъ отрывка изъ сочиненія Страбона, приписавъ его Еліану. В. О.

tos legatos suscepta sunt], многіе суть исторіи давныя невѣрныхъ. Есть и въ святомъ писанію въ воспоминанію брани, егда Давидъ творилъ противъ Аммонитовъ; не инною бо виною разумѣлъ Кикеронъ противъ Мифридатовъ быти брани.

VI*).

D. Welwood 7 Maij 1624. An Legatus in territorio Principis ad quem missus est, delinquens, in ius citari et puniri possit? Ms. Addit. (Br. M.)

Praeparatoria.

Indubitati juris semper fuit, legatorum personas sanctas aestimari debere, ideoque legatos^a vel comites^b ipsorum violare laesae majestatis crimen esse:

*) Объ обстоятельствахъ, при которыхъ былъ составленъ приводимый ниже документъ, извлеченный проф. В. Э. Грабаремъ изъ хранилищъ Британскаго Музея, см. Nys „Le Droit Romain, le Droit des Gens et le Collège des docteurs en Droit Civil”, p. 82. Заручившись любезнымъ согласіемъ В. Э., мы сочли вовсе нелишнимъ издать эту рукопись, хорошо характеризующую собою то направление эпохи, которое защищало, въ противность Эйро и Гроцію, полную подчиненность посла мѣстной власти въ случая совершенія имъ деликта тамъ, гдѣ онъ былъ аккредитованъ.

a) l. 1. ad l. Iul. majest.

b) l. lege Iulia de vi publ.

scilicet quandiu legatione funguntur etiam post bellum indictum^c.

Sed ne sibi blandiantur nimium honore legati neve praeter modum insolescant utique caverent: aliud enim est legati munus rite obire, aliud abuti. ideoque tandiu durat jus non violandorum legatorum quandiu ipsi jus legationis et honestatem conservant, uti dixit Tdeodahatus ad oratores Byzantinos^d. reatus enim omnem honorem dignitatem et privilegium excludit^e. praesertim in personis publicis, ut qui insignibus ablatis, honoreque omni exuti, postmodum inter plebejos ac vilissimos quosque habendi sunt^f. Laesae majestatis crimini finitima est seditio secundum Ulpianum^g siue directe, siue per obliquum concitata, cui accensetur conspiratio machinatiove contra personas principi conjunctas, utpote corporis principalis partes^h adeo ut istius criminis poena sit ultimum suppliciumⁱ absque mora infligendum secundum Modestinum^k. Eadem namque in his casibus severitate affectum voluntatemque qua effectum jura puniri vo-

c) l. fin. de legat.

d) Procop. de bel. Goth. lib. 7.

e) l. 1. C. ubi senator. et claris. et l. per id tempus, l. judices et l. quoties, de dignitatib. C. lib. 12.

f) l. judices C. de his qui ad ecclesi.

g) l. 1. ad l. Iuliam majest. et de lege Iulia.

h) per l. quisquis, ad l. Iul. majest. C. et de lege Iulia.

i) l. denunciamus. § fin. C. de his qui ad ecclesias et l. ult. de seditios.

k) l. constitutiones, de appell.

lunt^l. praesertim in calumniatoribus h. e. in iis qui falsa crimina scienter et dolo malo vel deferunt vel susurrando in aures principis insinuant^m hos enim ad vindictam similitudo supplicii poscit secundum Imperatores Theodos. et Marcianⁿ. Quin et extra ordinem plecti vult Paulus Ic^o pro qualitate admissi.

His ita praemissis: Quaeritur, si legatus in regno, ubi legatione fungitur, maiestatem laedit publicamve pacem seditiose perturbat, pro hoste habendus sit nec ne? atque si in eum vindicetur, an jus legationis in persona alioqui sancta violetur? Sin secus, an sceleri sub umbra legati seu juris gentium non satis intellecti impunitas permittetur, scelestisque hoc praetextu indulgebatur. Quoad impunitatem, exempla varia apud varias gentes extant, ubi colore, falsaque nominis legationis usurpatione veri hostes saepius evasere. Tanti juris gentium male intellecti autoritas olim valuit.

Sed quum aetas nostra fraudis omnis ferax, ingenia hodie crudeliter dolosa, aliosque mores a priscis diversos producat: certe non exemplis sed legibus iuribusque machinationes hodiernas perpendi censerique oportet [legibus non exemplis iudicandum est*]

^l) l. si quis non dicam C. de episc. et cler. et de lege Iulia.

^m) l. athletas. C. de his qui not. infam. et l. 1. ad Sc^m Turp.

ⁿ) l. fin. C. de calumniator.

^o) l. 3. ad Sc^m Turpilian.

^{*}) l. nemo C. de sent. et interlocut. et l. nec in simili C. quib. in reb. iudicat. non nocet.

etsi nec desunt nobis exempla ac ratione summa suffluta.

Adeo ut in legatos principum, quorum foedera sancta nec ulla denuntiatione rupta, legationis suae privilegio libertateque ad prodicionem et remp (ublicam) ubi agunt clam subvertendam, abutentes, aliter nunc quam olim animadvertendum sit.

Nam cum omnium omnino hominum interest aliquam in mundo aequitatem inveniri qua cuiusque justa noscantur, expedit profecto, ut jus illud gentium ad aequi bonique normam, a vaga illa extensione reducta aptetur. Exempli causa stulte mihi religiosus in jure gentium conservando videtur, qui jure naturali [quo se suaque tueri jubetur] posthabito, vitae tamen, honoris statusque sui prodigus, jus gentium praefert, ac in gratiam illius qui ab eadem tam longe recessit, ut omnium gentium calculo, juris istius beneficio iustitia iustissima privandus est. Tritum namque*) illud indignum beneficio legis qui in legem ipsam peccat. Qualis esse potest legatus proditor, seditiosus et calumniator omni hoste detestabilior. Cui ob id leges nullae, jura nec ulla sic subvenire possunt aut patrocinari quin et in jus vocari, accusari, et convictus punire debeat.

^{*)} l. 1. C. de haereticis.

Оглавление.

	Стр.
Предисловіе	III—XX
Введеніе	1—12
<hr/>	
Глава 1-ая	13—57
Введеніе ко 2-ой главѣ	58—59
Глава 2-ая	60—90
Введеніе къ 3-тѣй главѣ	91—93
Глава 3-тя	94—133
Заключеніе	134—139
<hr/>	
Приложенія	141—195
Приложеніе I	143—149
— II	150—153
— III	154—156
— IV	157—175
— V	176—191
— VI	192—195

Замѣченныя погрѣшности и опечатки.

<i>Стр.</i>	<i>Строка.</i>	<i>Напечатано.</i>	<i>Должно быть.</i>
1	8 сверху	времени,	времени
2	11 сверху	болѣе мелкія	, болѣе мелкія,
5	12 сверху	Hotmann	Hotman
—	19 сверху	I, 6	II, 6
11	7 снизу	Origines	origines
19	12 сверху	зрѣнія	зрѣнія
52	13 сверху	meilleur	meilleure
—	11 снизу	ou	on
58	1 сверху	въ виду	въ виду
96	9 сверху	литературы	литературы.